7. K. 5. 177

Y.S.177

SUPPLIMENTO

AL VOLUME

DELLE DECISIONI

DEL

SUPREMO TRIBUNALE

DI

REVISIONE

PUBBLICATO

NEL MDCCCXXIX.

PARMA

DALLA STAMPERIA CARMIGNANI

MDCCCXXX.

AI SIGNORI ASSOCIATI

Lo scopo principale cui miro nel pubblicare il quì presente Supplimento è di convincere i leggitori, che il Tribunale, cui io aveva l'onore di appartenere in que' tempi non mancava di buone ragioni legali per giudicare, siccome fece, nelle due celebri cause Garilli-Brondetta, Martelli, *intorno alle quali sonosi dette e stampate tante cose sino allo scandalo.*

Sono ben certo, che i signori Associati mi sapranno buon grado di questo Supplimento in rispetto alla causa del Notajo Martelli; *da poi che eglino sono posti per tal modo alla portata di tutta vedere a colpo d'occhio la serie de' fatti e delle discussioni.*

Ma in quanto alla causa Garilli-Brondetta *preveggo che vorrà oppormisi l'inutilità di occuparsi di un punto definitivamente deciso da un Sovrano Decreto.*

Si sappia dunque a mia giustificazione, che appena letta nelle Addizioni al Repertorio Universale (1) *la confutazione del signor Merlin, mi cadde in pensiero di farvi risposta allor quando mi avvenisse di dover pubblicare la causa* Finetti e Finetti, *che già pendeva nanti il supremo Tribunale, ed a cui avrei unita la* Garilli e Brondetta.

Io non mi asteneva di volta in volta di cumulare gli opportuni materiali, ma senza molto affrettarmi; poichè la causa Finetti non veniva proposta, e il momento di pubblicarla si allontanava sempre di più.

---

(1) *Tom. 17, pag. 505 e segg.*

Quando meno io lo pensava, mi giunge all' orecchio, che qualche interessato vuol provocare da S. M. la Sovrana sua Decisione intorno alle rinuncie piacentine, e che si vanta una Sentenza in terminis *del Senato di Verona opposta affatto a quella del Tribunale di Revisione.*

Scopro subito, che la vantata Sentenza di Verona varrebbe per le rinuncie parmigiane, onninamente diverse dalle piacentine, a sostenere le quali ultime gioverebbero anzi molti giudicati de' Tribunali del Regno Lombardo-Veneto. Privo dell' onore di far parte del Consiglio di Stato, non mi rimane che di compire e render pubbliche le mie osservazioni intorno alla confutazione del signor Merlin, la quale sembravami dover esser di molto peso nella bilancia di taluno, e di non lasciar ignorare a tutti il mio divisamento.

Accintomi all' opera con quanta prontezza mi fu possibile, i sempre lenti torchj tanto male non mi secondano, che il lavoro non sia pressochè al suo termine. Ed ecco, che dopo la metà del gennajo un amico mi fa pervenire la stampa del Decreto Sovrano colla data del 27 novembre.

Se mi è sembrato grave il sopprimere i fogli di già stampati; se mi è sembrato non disdicevole il conservare memoria del mio coraggio nell' affrontarmi, per difesa comune, con un Campione tanto valente . . . mi si perdoni.

Del resto, chi sa poi se la discussione da me pubblicata sia per riescire del tutto infruttuosa? Sarebbe forse temerità il sostenere che sono annullate le rinuncie, *ma non è annullata la* disposizione a causa di morte *accennata dall' insigne Autore del Repertorio?*

Seguito del N.° XVII (bis)

CAUSA CRIMINALE

M. C. Notajo (Martelli Carlo)

1.° FALSITA' - Alterazione - Data.
2.° FRODE - Azione volontaria.
3.° FATTO - Pena - Sposizione dubbia.
4.° GIURAMENTO - Formola - Modo - Solennità sostanziali.

CODICE PENALE.

Art. 464. *Ogni pubblico uffiziale che nell' esercizio di sue funzioni abbia commesso in iscritture pubbliche o di commercio una falsità*

O con false soscrizioni;

O con alterazione degli atti, delle scritture o soscrizioni;

O con supposizione di persone;

O con iscritture fatte o inserite in registri o altri atti pubblici dopo la loro formazione o chiusura,

Sarà punito co' lavori forzati per un tempo non minore di dieci anni.

Art. 465. *Avrà luogo la medesima pena contro il pubblico uffiziale che, compilando atti del suo ministero, ne avrà frodolentemente disnaturato la sostanza o le circostanze, sia scrivendo disposizioni o convenzioni diverse da quelle che fossero state dettate, distese o concordate*

*

dalle Parti, sia dichiarando come veri de' fatti falsi, o come fatti riconosciuti quelli che non lo sono.

CODICE DI PROCEDURA CRIMINALE.

Art. 376. *I testimonj depongono separatamente l' uno dall' altro* ecc.

Prima di essere sentiti essi devono sotto pena di nullità prestar giuramento nel modo e colla formola di cui nell' art. 407 *del Codice di processura civile* ecc.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE.

Art. 407. *Ogni cattolico presta inginocchiato il giuramento, imponendo la mano destra sopra i santi Evangelj, e pronunciando le parole* – Giuro chiamando Dio in testimonio della verità di quanto depongo –.

Coloro che professano religioni diverse giurano osservando i riti della lor religione.

MASSIME

1.° *L' apporre la data non vera ad un atto pubblico, prima della sua pubblicazione, è falsità procedente da dichiarazione di Fatto non vero, non da alterazione di quell' Atto.*

2.° *L' azione volontaria non è sempre, ma può essere frodolenta.*

3.° *Non può decidersi se la pena sia stata o no bene applicata quando la sposizione del Fatto morale presenta un senso dubbio.*

4.° *Nella prestazione del giuramento sono sostanziali la formola ed il modo, in quanto al produrre nullità se alcuna cosa si ommetta o nell' una o nell' altro.*

Fatto.

Tradotto il Notaro M. C. davanti la Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Parma, in esecuzione della Sentenza del Tribunale supremo 1 gingno 1829, fu egli così giudicato da quella Sezione nel dì 7 agosto dell'anno stesso.

„ Il Tribunale dichiara essere risultato al pubblico dibattimento,

„ Che nel giorno *undici* di uno dei tre mesi immediatamente anteriori all'agosto 1824 il Notajo Carlo Martelli ricevette un atto di vendita con patto di ricupera di un corpo di terra, detto il *Gasperino*, tra li conjugi Giuseppe Rana, Camilla Sacchi e Margherita Sartori madre e suocera rispettiva dei detti conjugi venditori, pel prezzo di lire vecchie di Parma 6662 e soldi 10, e Francesco Zamboni compratore;

„ Che il Notajo M. diede all'atto predetto la data dell'*undici agosto* 1824;

„ Che le parole *undici agosto*, le quali si leggono nel surriferito atto M., non furono scritte contemporaneamente ed in continuazione di scrittura del corpo dell'atto;

„ Non essere però risultato, che le sopra riferite due parole *undici agosto* siano state scritte dopo la pubblicazione dell'atto medesimo;

„ Essere però risultato, che l'alterazione della data predetta, consistente nell'aver sostituito l'*undici agosto* alla vera data, venne operata volontariamente dal Notajo M.

„ Veduto l'art. 464 del Codice penale;

„ Considerando, che un Notajo, il quale in un atto del suo ministero sostituisce volontariamente una data falsa alla vera, commette

l'alterazione dell'atto stesso prevista dal 3.° §. del suddetto art. 464;

„ Ha dichiarato e dichiara il nominato C. M. colpevole di falsità in un atto pubblico commessa nell'esercizio delle sue funzioni mediante alterazione dell'atto stesso ecc. ecc. „;

Quindi Condanna del Notajo Martelli alla pena de' lavori forzati per dieci anni per applicazione del medesimo §. 3.° dell'art 464.

Ricorso del Notajo anche contro questa Sentenza,

1.° perchè il Fatto dichiarato da essa non è il contemplato dall'art. 464 §. 3.°, nè da alcun'altra Legge penale;

Sussidiariamente

2.° perchè uno de' testimonj non ha prestato il giuramento stando in ginocchio, come prescrive l'art. 407 del Codice di processura civile combinato coll'art. 376 del Codice di processura criminale;

3.° perchè la Sezione gindicante è stata composta col concorso di due Avvocati i quali non sono i più anziani, e ciò senza aver prima richiesti ad intervenirvi gli altri Giudici del Tribunale, i Pretori e gli Avvocati anziani giusta il prescritto dall'art. 31 della Sovrana Risoluzione del 13 febbrajo 1822.

A prova di qnest'ultimo Fatto, gli Avvocati difensori produssero alcuni certificati, fecero istanza a che, al bisogno, fossero sentiti i testimonj, e, sussidiariamente, ancora dichiarò lo stesso Notajo M. d'inscriversi in falso contro il processo-verbale di sessione (a).

(a) A motivo della dimanda di far prova, e della proposta d'inscriversi in falso, si suscitò certa quistione

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 464 e 465 del Codice penale, 376, 414, 425, 432, 449, 454 del Codice di processura criminale, e 407 del Codice di processura civile;

Sul 1.° mezzo del ricorso, tratto dalla mala applicazione dell' art. 464 §. 3.° del Codice penale al Fatto esposto nella Sentenza impugnata, mentre a quel fatto doveva applicarsi il successivo art. 465, che, per non essersi trovata frode nel ricorrente Notajo M., lo avrebbe dimostrato esente da pena qualsiasi;

Considerando in rispetto alla mala applicazione dell' art. 464.

Che veramente il Fatto, quale viene esposto nell' impugnata Sentenza, di avere cioè il Notajo M. in un Atto del suo ministero scritta una falsa data, e ciò forse prima della pubblicazione dell' atto medesimo, non costituisce l' *alterazione* di cui parla il §. 3.° dell' art. 464, siccome malamente pensarono i primi Giudici, poichè coll' apporre la data, quantunque falsa, in uno spazio lasciato in bianco, ed in un atto non ancora perfezionato colla pubblicazione, non si cangia punto lo stato dell' atto medesimo con sostituzione di nna cosa nuova alla cosa già esistente; nel che consiste l' *alterazione*, ma costituisce sibbene la falsità del genere indicato dall' art. 465, imperocchè il Notajo collo scrivere quella data intende di dichiarare ed attestare, a chiunque leggerà, ch' egli ha perfezio-

---

tra i Difensori e il pubblico Ministero; quistione decisa con preparatoria del 20 agosto, la quale ordinò la comunicazione de' documenti prodotti.

nato e pubblicato l'atto in tal giorno, dovechè in realtà ciò ha operato in un giorno diverso.

In rispetto alla non dichiarazione di frode,

Che la Sezione giudicante dichiarò avere il Notajo M. sostituita *volontariamente* la data falsa alla vera;

Che l'azione *volontaria* non è sempre, ma pure può essere anche *frodolenta;*

Che, se quella Sezione avesse applicato l'articolo 465, si potrebbe per avventura rimanere persuasi aver essa inteso di qualificare come *frodolenta* l'azione commessa dal Notajo M. col solo denominarla *volontaria;* ma avendo in vece evitato quell'articolo per applicare il 464, il quale non fa parola di frode, lascia dubbioso l'animo del supremo Tribunale, se i primi Gindici abbiano propriamente rinvenuta nell'operato del M. bastante frode, tolta la qnale, non pochi Notaj in casi identici sono stati con solenni giudizj assoluti dalle pene criminali, (1) e se nominando *volontario* quell'operato abbiano inteso di caratterizzarlo come *frodolento* nel senso della Legge;

Che d'altronde l'impugnata Sentenza non presenta alcuna circostanza di fatto da cui possa arguirsi la frode nel Notajo M., e mentre la Sezione del Tribunale di Piacenza giudicando sul fatto medesimo gli attribuì la frodolenta intenzione di sottrarsi all'ammenda dovuta al Tesoro (2), la Sezione di Parma si è astenuta dal fare menzione di ciò, ed ha piuttosto allegate cose tali che valer potrebbero ad escluderlo;

Che però la sola dubbietà, non cadente sul fatto materiale, ma sul valore delle espressioni con cui venne enunciato e qualificato, non

trae alla conseguenza, che si tratti di fatto non punibile, siccome ha preteso d'insinuare il ricorrente;

Sull'altro mezzo, dedotto dal non trovarsi nel processo-verbale d'udienza fatta menzione, che il testimonio Luigi Ferrari abbia prestato il giuramento *stando in ginocchio*, siccome fa menzione, che lo prestarono inginocchiati tutti gli altri testimonj sentiti in quel dibattimento;

Considerando che l'art. 376 del Codice di processura criminale minaccia la pena di nullità tanto se i testimonj manchino di prestar giuramento *colla formola*, quanto se manchino di prestarlo *nel modo* indicato dall'art. 407 del Codice di processura civile;

Che questo secondo articolo prescrive come *modo* di prestare il giuramento, sia il prestarlo *con imporre la mano destra sopra i santi Evangelj*, sia il prestarlo *inginocchiato*;

Che, a termine degli art. 152 e 153 del Codice di processura civile insiem combinati, la distinzione tra le formalità *di essenza*, e quelle che sono *di pura riverenza* o somiglianti, può unicamente trovar luogo quando la nullità non è dalla Legge pronunciata per maniera espressa: d'altronde poi siffatta distinzione applicata all'art. 376 ne renderebbe inoperosa affatto la disposizione riguardante *al modo*, giacchè anche l'*imporre la destra sopra i santi evangelj* si può considerare come atto di mera riverenza, e non è sicuramente *essenziale* per chiamar Dio in testimonio della verità di quanto si sta per deporre: (3)

Che l'eseguimento delle formalità prescritte dalla Legge pe' dibattimenti criminali, per disposizione dell'art. 425 del relativo Codice di

processura solo può trarsi dal processo della Sessione formato dal Cancelliere e firmato da lui e dal Presidente:

Per questi motivi, che addimostrano l'impossibilità di giudicare con certezza se coll'impugnata Sentenza sia stata o no rettamente applicata la pena al fatto esposto, e se una delle formalità prescritte dalla Legge, sotto pena di nullità, sia stata o no osservata, e che dispensano di occuparsi dell'altro mezzo proprio a far annullare quella Sentenza, comechè pronunciata col concorso di persone non designate, nel preciso caso, dalla Legge medesima, (4)

Il Tribunale supremo;

Sentita la relazione del Consigliere Federici;

Sentiti gli Avvocati del ricorrente ed il Procuratore generale di S. M.;

Annulla la Sentenza proferita dalla Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Parma nel dì 7 dello spirante agosto in pregiudizio del Notajo e con essa il dibattimento che l'ha preceduta, ed, applicando l'art. 454 del Codice di processura criminale, ordina che si procederà ad un nuovo dibattimento davanti questo medesimo Tribunale supremo, servate le cose da servarsi a termine di Legge.

31 agosto 1829.

Cav. MELEGARI f. f. di PRESIDENTE.
FEDERICI, PAZZONI, Cav. GODI } CONSIGLIERI.
Con. BERTIOLI ASSESSORE.
BORSANI, SALATI } CONSIGLIERI D'APPELLO.

MAESTRI e FIORUZZI Avvocati.

NOTE

(1) Veggansi le Decisioni della Corte suprema di Francia 18 febbrajo 1813 nella causa del Notaro D. riferita dal Sirey (25, 1, 340) ed inserita nel tomo 15 *Additions* del Repertorio universale art. *Faux*, sect. 1, §. 15, pag. 324 e segg. col corredo delle magistrali conformi Conchiusioni del celebre signor Merlin; e 19 novembre 1819 nella causa del notajo Benassy riferita dallo stesso Sirey (23, 1, 157). Può altresì ricordarsi la tanto nota e clamorosa causa de' tre Notaj giudicata nel 1815 dalla Sezione criminale del Tribunale di Parma da me preseduta.

(2) La sentenza del Tribunale di Piacenza, annullata colla Decisione 1 giugno 1829 (vol. 1825-1826, part. 2, pag. 350), condannò il Notaro Martelli per avere falsificata la data onde sottrarsi alla multa da lui incorsa.

(3) Nella causa Armenzoni ed altri, rapportata nel volume 1824-1825, parte 1.ª della qui presente Raccolta (N.° XXII, pag. 315), il Supremo Tribunale ritenne, che l'inginocchiazione del giurante non fosse formalità sostanziale ecc. Io diedi conto nella nota (pag. 339) del dissenso de' votanti intorno a questo punto, e come la massima passasse a sola pluralità di voti, e, oserei dire, quasi per transazione.

Assicuro ora, che la massima opposta venne nella causa del Notajo M. ammessa a voti pieni. E come no? Per dichiarare la nullità di un atto, sol quando a lui mancano le forme o i requisiti essenziali, bisogna servirsi del principio stabilito nell'art. 153 del Codice di processura civile; e questo articolo suppone evidentemente, che la nullità non sia pronunciata dalla Legge; circostanza questa che non esiste nell'art. 376 del Codice di processura criminale, il quale anzi minaccia la nullità. D'altronde dice la Decisione, dichiarato che *l'inginocchiarsi* non è di sostanza, dovrete dichiarare del pari, che non è di sostanza *l'imporre la mano destra sopra i santi evangelj:* ed ecco renduta inutile e derisoria la disposizione dell'art. 376, che colpisce *il modo* di prestar giuramento.

(4) Il supremo Tribunale è ora così fermo nel tener la mano alla composizione legittima delle Sezioni de' Tribunali, che nel giorno 12 ottobre ha annullata la Sentenza del Tribunale criminale di Piacenza nella causa Garrioni e Zucchi pel motivo di essere intervenuto un Pretore al giudizio senza indicarsi neppure che i Giudici delle altre Sezioni erano impediti o assenti.

CAUSA SUL MERITO

del Notajo Martelli

FATTO.

Si aprì il dibattimento pubblico davanti il Tribunale supremo nella mattina del 16 ottobre, e si riprese poi nella susseguente mattina del 17.

Il Notajo M., che nel processo scritto aveva voluto sostenere come vera la data dell'*undici agosto,* si appigliò nella pubblica udienza al sistema di asserire, che quella data men vera fu da lui apposta senza avvedersene, e probabilmente perchè i contraenti, mentr'egli distendeva l'atto, disputarono molto tempo intorno ad un pagamento da farsi nell'*agosto* e non nel luglio di quell'anno; che si accòrse dell'errore nella stessa sera, tornato che fu a casa, o, al più tardi, nella seguente mattina; ma non seppe immaginare la maniera di correggerlo.

Il signor Procuratore generale di S. M. che aveva prevenuto molto prima l'accusato di voler produrre a solo schiarimento della verità quattro altre querele portate contro di lui per causa di abuso dell'uffizio suo, ed un certifi-

cato, ch'egli aveva pagate quattro multe per ritardo a far controllare alcuni atti sin dopo la sua carcerazione, fece di fatto quella produzione, e con quella chiarezza, energia e logica che gli son proprie appoggiò l'atto di accusa, conchiudendo per l'applicazione dell'art. 465, ed in sussidio per l'applicazione dell'art. 471 del Codice penale.

Con molta forza e chiarezza tentarono gl'ingegnosissimi Difensori Avvocato e Professore Ferdinando Maestri ed Avvocato Carlo Fioruzzi di convincere, che le quattro querele prodotte e altre ancora, smentite poi dall'esito, erano state effetto di mera persecuzione, e che era per ogni lato mal fondata l'imputazione data al loro cliente dall'atto di accusa: conchiusero a chè il Notajo M. venisse prosciolto dall'accusa e posto in libertà.

Decisione.

Sentiti ecc.

Il Tribunale supremo ha dichiarato e dichiara essere risultato dal pubblico dibattimento,

Che in un giorno non ben certo di uno dei tre mesi immediatamente anteriori all'agosto, ma sicuramente in un giorno anteriore al san Giacomo dell'anno 1824, l'accusato C. M. ricevè nella sua qualità di Notajo un atto di vendita con patto di ricupera di un corpo di terra detto il *Gasperino* fatto dai conjugi Giuseppe Rana, e Camilla Sacchi, e dalla Margherita Sartori madre e suocera rispettiva dei detti conjugi venditori, pel prezzo di lire vecchie di Parma 6662. 10 a Francesco Zamboni, e che il detto M. diede a quell'atto la data falsa dell'undici agosto dello stesso anno;

Non essere risultato, che la data falsa venisse apposta dallo stesso Martelli volontariamente e con frode.

Essere però risultato, che, accortosi il medesimo, poco dopo ricevuto l'atto, che questo era falso nella data, non s'astenne dal farne uso sia coll'apporre quella data falsa al margine dell'originale, sia col portarlo nel repertorio notarile sotto il n.° 1910 colla stessa data dell'undici agosto 1824, sia col darne copia alle Parti contraenti colla data già indicata, sia col sottoporlo al Controllo nel termine in cui, secondo il prescritto dalla Legge, avrebbesi dovuto farlo, qualora fosse stata vera la data dell'undici agosto, frodando così la multa in cui era incorso pel proprio fatto;

Considerando, che i fatti come sopra esposti e dichiarati certi costituiscono il crimine d'uso scientemente fatto d'un documento pubblico con falsa data,

Dichiara perciò colpevole il suddetto M. d'uso da esso lui fatto scientemeute di un atto pubblico avente una data falsa;

Ed applicando l'art. 458 del Codice penale così espresso „ *Ogni persona che senza esser* „ *complice della falsità, abbia scientemente* „ *fatto uso degli atti falsi mentovati nella pre-* „ *sente Sezione, sarà punito colla reclusione* „

Veduto egualmente, quanto alle spese, l'art. 414 secondo a-linea del Codice di process. criminale,

Ha condannato e condanna il ridetto Carlo Martelli alla pena di 3 anni di reclusione ed alle spese.

17 ottobre 1829.

Cav. MELEGARI f. f. di PRESIDENTE.
FEDERICI, PAZZONI, Cav. GODI CONSIGLIERI.
Con. BERTIOLI ASSESS. SALATI, BORSANI SURROGATI.

NOTE

Rapporto della discussione segreta

Chiuso che fu il dibattimento, vennero poste le quistioni a termine dell'art. 404 del Codice di processura criminale.

Prima questione.

La data dell' *undici agosto* apposta dal Notajo M. al rogito, di cui è caso, è essa o no la vera data del giorno in cui quell' atto fu celebrato?

No, risposero unanimi i votanti: la vera data dell' atto fu del maggio, o del giugno, o del luglio, ma sicuramente anteriore alla festa di san Giacomo ossia al dì 25 luglio 1824.

Seconda quistione.

La falsa data dell' *undici agosto* fu essa apposta all'atto dal Notajo *volontariamente* e *frodolentemente?*

Qui grave discussione; qui confronto tra gli argomenti addotti dal pubblico Ministero e gli argomenti addotti dai Difensori dell' accusato . . . . . dissidio di pareri . . . poi la maggior parte de' votanti si piega all'opinione più mite che pensa non essere esclusa abbastanza tutta la possibilità di errore, e così potervi essere falsità unicamente materiale nella sua origine. Ed ecco assicurato, per questa parte, il trionfo ai diligentissimi e sagacissimi Difensori dell' accusato (a)

(a) Anche supposte tutte le Sentenze intorno al merito passate a pluralità di voti, stanno contro M. su questo punto voti *undici*, ed a favore di lui voti *otto*.

Terza quistione.

L'accusato, che pretende di aver apposta la falsa data per puro errore, asserisce di essersi avveduto di questo o nella sera medesima o nel susseguente giorno. Non ostante ciò, egli non si astenne dal ripetere nella così chiamata *etichetta* o *intitolazione*, o *iscrizione marginale* dell'originale quella data come se fosse la vera; egli tal quale la ripetè nelle due copie rilasciate alle Parti; egli sottopose al Controllo quell'atto unicamente entro i dieci giorni da quella data falsa, e ciò senza pagare la multa. Questo Notajo ha egli incorsa la pena minacciata dall'art. 471 contro i pubblici uffiziali che commettono falsità non prevedute da' precedenti articoli, e le commettono con abuso d'uffizio, o minacciata dall'art. 468 dello stesso Codice penale a coloro i quali fanno uso scientemente di atti falsi?

Sì, ha incorsa la pena minacciata dall'art. 468... risponde la maggior parte de' votanti, dopo discusse le ragioni opposte dal numero minore.

Difficultà e Risposte.

Le difficultà messe in campo dal minor numero sonosi destate nell'intelletto di qualche altro Giureconsulto, il quale va diffondendole nel pubblico con aggiunte di propria creazione.

Prima difficultà.

Difficultà prima.

Il Notajo M. C. fu posto in accusa per *fabbricazione dolosa* di una data falsa in un atto di suo ministero. Dunque, a termine dell'articolo 413 combinato coll'art. 420 del Codice di processura criminale, il Notajo M. C. non poteva, senza almeno un nuovo dibattimento.

essere giudicato e punito per *uso fatto* di una data falsa, ch'è un crimine del tutto diverso.

Risposte.

1.° Il Notajo M. C. fu posto in accusa per avere dolosamente posta in un atto di suo uffizio una falsa data onde frodare, come fece, la multa da lui incorsa. Risposta.

L'accusa dunque si componeva di tre elementi in dipendenza l'uno dall'altro, *fabbricazione dolosa, uso doloso, effetto seguito.*

L'elemento, ossia la circostanza della *fabbricazione dolosa* scomparve all'apparire della dichiarazione del Tribunale, che quella *fabbricazione* poteva non essere dolosa. Ma rimase l'altro elemento, ossia l'altra circostanza dell'*uso doloso* congiunto coll'*effetto seguito.*

Dunque per punire legalmente il Notajo M. C. per *l'uso doloso della falsa data* non era neppur d'uopo di ricorrere all'art. 404 §. 2 C. pr. crim. perchè quest'articolo parla di circostanze *non indicate nell'atto di accusa*, dicendo „ Se dal „ dibattimento sieno risultate una o più circo- „ stanze *non indicate nell'atto di accusa*, e „ tendenti ad aggravare o diminuire la reità „ dell'accusato, il Presidente dovrà egualmente „ proporre le relative quistioni „ D'onde l'argomento *a fortiori*, quando le circostanze sono indicate e comprese. (a)

(a) Qui prego coloro i quali allegano alcuna volta l'art. 420 Codice processura criminale per sostenere, che il Tribunale criminale non può giudicare la Causa se non quando il fatto dell'accusa si risolva in delitto o contravvenzione, li prego, ripeto, a combinare quell'articolo cogli altri due 404 §. 2, e 413 per dedurne la teoria, che il Tribunale è competente e quando il

Il caso del Notajo M. C. era propriamente eguale a quello dell' accusato *di aver ucciso volontariamente e con premeditazione*, e che i Giudici condannano *per aver ucciso volontariamente, ma senza premeditazione.*

2.° Il Notajo M. C. fu accusato di *falso caratterizzato* (come suole chiamarsi); e il Notajo M. C. fu giudicato e punito per *falso caratterizzato.*

Provo la seconda proposizione:

coll' autorità de' Dottori antichi „ Falsarius non solum is est qui falsum instrumentum fabricavit, verum etiam qui falso instrumento scienter utitur, licet hic pœna minori soleat puniri „ Jul. Clar. §. *Falsum n.* 23. 24. Menoch. *de arbitr. cas.* 315 *n.* 1. 2. Matthæi *de criminib. ad lib.* 48. *dig. tit.* 7 *de falso n.* 3. *vol.* 1 *pag.* 432.

coll' autorità de' moderni „ Vu les art. 147, 148, 150, 151, 164 et 165 du Code pénal *(che sono i nostri art.* 466, 468, 469, 470*).*

„ Considérant qu' il résulte des différens articles ci-dessus cités, que la Loi regarde comme *faussaire*, non seulement celui qui fabrique un acte faux, mais aussi celui qui en fait sciemment usage etc. „ La Corte di Cassazione, la quale nell' 8 febbrajo 1812 annullò la Sentenza delle Assise, perchè condannando la Rosa Deurwaerder a' lavori forzati come convinta di aver fatto uso scientemente di un falso biglietto a ordine, ricusò di condannarla del pari alle pene accessorie dell' ammenda e del

---

fatto dell' accusa si risolva in delitto, o contravvenzione, e quando si risolva in crimine non diverso nella sua essenza.

marchio minacciate a' *falsarj* dagli art. 164 e 165. (Sirey 12. 1. 319) (1).

3.° Il Notajo M. C. fu giudicato e punito sulle tracce segnate dalla Corte di Cassazione li 17 ottobre 1811 nella causa Demernou „ L' u- „ sage fait sciemment d' une pièce fausse est „ faux comme la fabrication de cette pièce: „ ces deux espèces de faux ne diffèrent que „ dans leurs moyens d' exécution; en conséquen- „ ce les cours d' assises peuvent poser une ques- „ tion sur l' usage fait sciemment des pièces „ fausses, quoique la fabrication de ces pièces „ ait été seulement le sujet de l' acte d' accu- „ sation „ (Sirey 17. 1. 95).

Se può proporsi la questione, dunque può sciogliersi; sciolta la questione è dovere de' Giudici di applicare la legge.

Seconda difficoltà.

L' art. 468 non era applicabile.

1.° perchè quell' articolo richiedendo, che la persona non sia *complice* della falsità, suppone necessariamente, che la falsità e l' uso di essa si commettano da due persone affatto diverse, e qui l'autore, sebbene innocente, della falsità fu lo stesso il quale ne fece uso;

2.° perchè quell' articolo parla degli *atti falsi* mentovati nella Sezione, e questa si occupa unicamente di atti falsi punibili in origine;

3.° perchè il Notajo M. non *fece uso* dell' Atto nel senso dell' art. 468, e in ogni caso quell' uso fu necessario, non doloso.

(1) Vi sono dunque due specie di *falsità*, l' una di fabbricazione, l' altra d' uso; la prima da denominarsi *originaria* o *di creazione*, la seconda da denominarsi *derivativa* o di *adozione*.

Rispondo prima di tutto alla difficoltà considerata generalmente in tutte le parti che la compongono.

L'art. 468

colpisce *ogni persona;* dunque anche i Notari e gli altri Uffiziali pubblici, come colpisce i privati;

vuole che la persona non sia *complice* della falsità originaria; e il Notajo M., avendo fabbricata in origine la falsa data per puro errore, siccome non fu autore, propriamente tale, di qnella falsità, non ne fu nè potè essere complice, perchè non cooperò scientemente e maliziosamente, nè prima, nè all'atto, nè poi, allo scopo (che nessuno ve ne fu) propostosi da chi la commise, o da qualsiasi altra persona;

risguarda *agli atti falsi mentovati nella Sezione;* ed in questa si fa menzione espressa degli atti pubblici, i quali attestino come veri de' fatti falsi (e l'atto, di cui è caso, attestava come vera la data, che tale non era);

punisce l'*uso fatto scientemente dell'atto falso;* e il Notajo M., che erasi accorto subito della falsità della data, oltre il riferirla per vera nell'intitolazione dell'originale, nel repertorio, nelle copie, presentò poscia al controllo l'atto medesimo come se la sua data fosse vera, e con questo mezzo pagò il nudo diritto, e schivò, ossia frodò la multa.

Allo splendore di questa breve dimostrazione si dissipano a guisa di nebbia le singole parti che formano l'objetto.

1.° L'art. 468 non pone per base della sua disposizione, che la falsità debba essere commessa da una persona distinta da quella che

fa uso dell'atto falso. Basta bene che chi fa uso dell'atto falso non sia *complice* della falsità.

Ecco pertanto il dilemma, che nella Causa, di cui si tratta, poteva mettersi in campo:

Se Martelli fu complice della falsità, egli evita l'applicazione dell'art. 468, ma incappa nell'applicazione dell'art. 465 combinato cogli art. 82, 83, 84 dello stesso Codice penale. Bel cambio, in vero, per quel disgraziato! Se Martelli non fu complice della falsità, l'art. 468 è ben applicato.

Martelli non fu *complice*, dicono gli oppositori, ma fu autore innocente della falsità.

Ciò che giova? rispondo io. Non fu complice, l'art. 468 non richiede di più. Martelli si tenga l'altra sua qualità, e gli sia a grado, se non si possa a lei applicare la pena minacciata agli autori dall'art. 465.

Suppongasi però per un momento, che l'articolo 468 consideri come due persone distinte l'autore della falsità, e chi fa uso di lei.

Martelli, che fabbrica la falsa data per errore, è in ciò *un essere materiale, senza intelligenza, senza volontà e libertà;* egli è un *automa:* Martelli, che fa uso scientemente della data falsa, è, in questo, *un uomo, una persona fornita di moralità, soggetta ad imputabilità, un agente per volontà deliberata, non per meccanismo.* Dunque Martelli fabbricatore della data non è *legalmente* il Martelli che ne fa uso. Dunque se l'art. 468 richiede duplicità di persona, siffatta duplicità esiste nel caso, e tanto esiste, che sarebbe stata ingiustizia somma il punire Martelli fabbricatore, e non fu di fatto punito; come sarebbe stata ingiustizia

somma il non punire Martelli che fece uso della cosa fabbricata.

In breve, e per ricavare da una non seria difficoltà alcun vantaggio di teoria: il Legislatore parmense nell'art. 468 aggiunse le parole *senza esser complice della falsità*, che non si leggono nel corrispondente art. 148 del Codice francese, al solo effetto di far più chiaro, che il complice non eviterebbe la pena maggiore, se a lui dovuta, qualora al fatto criminoso della complicità aggiungesse posteriormente l'altro fatto pur criminoso dell'uso con iscienza. Ma gli oppositori vorrebbono, che quell'aggiunta procurasse anche l'effetto di far evitare qualsiasi pena, quando nello stesso soggetto concorra prima la qualità di fabbricatore accidentale e impunibile, poi l'altra qualità, indipendente affatto, di facente uso con iscienza e con dolo. Ottima conseguenza, conforme alla sana morale ed alla pubblica sicurezza, sarebbe questa, sì certo, de' parmensi ritócchi!!!

2.° L'art. 468 si riferisce *agli atti falsi*, non si riferisce ai *falsarj* – ivi „ Ogni persona . . . „ che abbia scientemente fatto uso degli atti „ falsi, mentovati nella presente Sezione „. Ora, nell'art. 465, che è di quella Sezione si considera per atto falso (e come non considerarlo per tale?) quello in cui si dichiarino come veri de' fatti non veri, cioè falsi. *Atqui* nell'Atto, di cui si servì Martelli per frodare la multa, si dichiarava come data vera l'*undici agosto*, che pur era data falsa, ossia falso. *Ergo* ecc.

Per saper poi, se gli autori delle varie specie di atti falsi siano o no punibili, e con qual pena, gli articoli della Sezione si occupano nel

distinguere i pubblici uffiziali dai privati; gli agenti con frode o senza; le scritture in pubbliche, di commercio, o private. Questo però niente ha di comune coll'atto considerato nella sua veracità o falsità; poichè questa tutta si riduce, e sempre, nel contenere o no la verità de' fatti mentovati ad uno ad uno in quegli articoli.

Sto a vedere, che una falsa soscrizione, o una falsa dichiarazione divengono vera soscrizione e vera dichiarazione, e che l'Atto contenente la soscrizione o dichiarazione falsa diviene un Atto *non falso* per ciò solo, che la soscrizione o dichiarazione vennero apposte per ischerzo, per isbaglio, e senza frode; e quindi l'autor loro non è punibile! (1)

Chi fece proposta della difficoltà, riflette egli o no a quale sconvolgimento di principj, a quali enormi assurdità darebbe luogo il suo sistema d'interpretazione?

(a) L'uso con iscienza di un Atto falso, ch'è azione stante da sè e prodotta da malizia posteriore e particolare, si farebbe influenzare dalla fabbricazione originaria anteriore, ch'è azione stante pure da sè, e prodotta o no da speciale malizia: in somma l'innocenza o l'incolpabilità di una persona, anche incognita,

(1) Si vuol capire, come la Legge consideri, e tratti qual atto falso, anche quello che tale fu fabbricato innocentemente? Si osservi, che per disposizione dell'art. 497 del Codice di processura criminale è imposto ai Giudici, senza distinzione alcuna tra il falso *materiale* ed il *formale*, l'obbligo di far cancellare, correggere, o riformare l'atto autentico in ciò che non contiene di vero. Se non è sempre punito l'autore, lo è però l'atto sempre.

assorbirebbe la malizia e la colpabilità dell' altra persona col render questa innocente e impunibile!

(b) Quante volte è fatto uso scientemente di un documento falso ed anche antichissimo, chi ne fa uso non potrebbe neppur porsi in giudizio, e molto meno punirsi, se prima non si scuoprisse chi fu l' autore del documento nella parte falsa, indi, scopertolo, si decidesse se fu punibile o no!

(c) Un terzo, oppure io medesimo fabbrichiamo una falsa cedola di banco, ma solo per far conoscere quanto siamo abili ad imitare le firme. La cedola da noi trascurata si trova da qualcuno, che la conosce di firma falsa; ma pure la presenta e se la fa pagare. Più ancora: il terzo, oppure io medesimo, fabbricatori impunibili in origine, cangiata intenzione, presentiamo e riscuotiamo. L' uso non può punirsi, dice l' oppositore.

(d) Mi aspetto di sentire, che, progredendo da specie a specie, e sofisticando, si conchiuda del pari, che,

lo spenditore di falsa moneta, se egli o un terzo la fabbricarono per semplice prova di certa lega di metalli;

il venditore, compratore, trovatore di armi, se per impeto d' ira o in altro qualsiasi modo ammazzino con quelle armi ritenute fino allora senz' alcun fine pravo;

il venditore di droghe, o il compratore di un veleno per tutt' altro uso, se lo propinino poscia iniquamente;

tutti costoro, favoriti dalla primitiva incolpabilità, o propria o d' altri, non possano essere puniti.

„ *Voulez vous savoir* (diceva il già Avvocato generale del parlamento di Grenoble signor Servan [1], *voulez vous savoir si un principe est juste? traitez-le comme les sirènes; défendez-vous de trop regarder la tête, et considérez la queue: poussez ce principe jusques dans ses dernières conséquences; s'il vous conduit a quelque absurdité dans la spéculation, ou bien dans quelque injustice dans la pratique, rejetez-le sans balancer .... Il en est des principes comme des hommes: observez-les dans ce qu'ils font, et non dans ce qu'ils disent: faites donc agir, pour ainsi dire, un principe, pour décider de sa vérité* „. Precetto questo, che vorrei altamente infisso nell'animo, e presente sempre al pensiero de' Legislatori, degl'Interpreti, de' Ragionatori di qualsiasi specie! [2]

3.° Quando il Notajo Martelli fu condannato ai lavori forzati dal Tribunale di Piacenza, il fu, perchè dichiarato convinto di aver fabbri-

---

(1) Nella sua opera pubblicata nel 1780 in occasione dell'accusa di venefizio lanciata contro il signor Vocance Consigliere di quel Parlamento.

(2) Ecco una buona norma per interpretare l'art. 468. L'art. 59 del Codice penale francese dispone che „ *Les complices d'un crime ou d'un délit seront punis* „ *de la même peine que les auteurs mêmes de ce crime* „ *ou de ce délit* „. Dunque, direbbe taluno, non vi sarà mai complicità, nè punizione di complici, quando non siavi autore punibile dell'azione criminosa?

Eppure, negli affari di Bonchellini toscano, e di Verdieri parmigiano, costoro furono puniti come complici di falsità in Atto pubblico, sebbene il pubblico uffiziale da loro ingannato l'avesse commessa innocentemente, e non fosse stato neppur posto in giudizio. Si vegga Sirey 12, 1, 399, e 13, 1, 319.

cata la data falsa, onde sfuggire la multa siccome gli era riuscito col presentare al controllo l'Atto in un tempo, che, ritenuto per vera la data, non doveva pagarsi quella multa. La sentenza di quel Tribunale era giustissima in massima, da poi chè „ *il y a méchanceté, dessein de nuire, et faux véritable lorsqu' on fait une post-date pour frauder les Lois sur l' enregistrement* „ (Cassation 20 février 1809. Rouvière. Sirey 12, 1, 175). Quando il Notajo M. fu condannato alla stessa pena dal Tribunale di Parma per avere volontariamente apposta la falsa data, la Sentenza fu annullata. E perchè ciò? Pel solo motivo, che la fabbricazione della data falsa, sebbene volontaria, poteva non essere azione punibile; perchè in somma mancava nella dichiarazione del fatto l'indicazione dell'*uso* riprovevole e criminoso, cui la falsità era stata diretta, o cui aveva servito.

Dunque la falsità, anche commessa da un pubblico uffiziale, può essere impunibile, e ciò è quando quella falsità non fu destinata o non servì ad un uso pravo, ad un uso nocente a terze persone.

Dunque la falsità è punibile quando si nuoce di fatto, o si tenta di nuocere con essa ad un terzo.

Dunque, a propriamente parlare, non è la falsità quella che si punisce, ma è l'effetto da lei prodotto, o che poteva da lei prodursi col farne uso.

Dunque, in sostanza, è punito sempre l'uso o effettivo, o possibile.

La Legge però ha distinta la fabbricazione, congiunta all'uso dal nudo uso separato dalla fabbricazione, punendo la prima colle pene

maggiori indicate negli art. 464, 465 e 466, e punendo la seconda colla pena dell' art. 468.

Martelli, che avesse maliziosamente fabbricata la data falsa per frodare la multa, avrebbe incorsa la pena de' lavori forzati, perchè all'uso pravo di schivare la multa avrebbe congiunta anche la fabbricazione. Martelli si giudicò non responsabile della fabbricazione; ma come togliere a lui la responsabilità per l'uso pravo, se, in fatto, col ritenere la falsa data, frodò la multa?

Io non saprei immaginare quale operazione possa denominarsi *uso di un atto* quando tale non sia l'autenticarlo come si trova nell'intitolazione dell'originale, nel repertorio, nelle copie, e il presentarlo all'uffizio del controllo per ottenerne l'effetto di pagare il nudo diritto.

Come dir poi, che l'uso fatto dal Martelli fu necessario, non doloso?

Martelli, che s'avvide nella sera stessa, o nel susseguente giorno, di aver apposta una data non vera all'atto, poteva

1.° portare in margine la postilla di correzione e farla firmare da tutti; cosa a lui agevole assai perchè domiciliato a poca distanza da S. Pedretto, ove dimoravano le Parti ed i testimonj;

2.° rettificare la data anche da sè coll'avvertire dell'errore commesso, correggendolo poscia nell'intitolazione marginale, nel repertorio notarile e nelle copie;

3.° e più sicuramente rettificare quella data, col portare al controllo l'atto entro il tempo prescritto dalla Legge, avvertendo il Ricevitore dello sbaglio occorso;

4.° con qualsiasi altro spediente, che, manifestando la pura verità della cosa, non poteva mancare di cooperatori, fautori e sostenitori (1).

Per l'opposto, come si comportò Martelli dopo fatta la scoperta della data falsa? Egli lasciò trascorrere il tempo utile per presentare l'atto al controllo e pagare il diritto; quindi scientemente e volontariamente incorse nella multa. Poscia per evitar questa portò la data falsa nel margine, ed operò in tutto e per tutto come si disse più sopra, e gli riuscì di fatto di non pagare se non il nudo diritto di controllo.

Se - *il y a méchanceté, dessein de nuire et faux véritable* - quando si fabbrica una falsa data - *pour frauder les lois sur l'enregistrement* - non vi può essere sicuramente - *bonté d'âme, rectitude d'intention* -, quando si fa uso scientemente di una falsa data già fabbricata - *pour frauder les lois de l'enregistrement* -.

Terza difficoltà.

Ritenuto il fatto esposto nella Sentenza, l'articolo da applicarsi era il 465, perchè il portare la data a repertorio; il ripetere quella data nelle copie; il presentare l'atto al con-

(1) Fra gli spedienti da adoperarsi dal Martelli io non indicherò quello da lui medesimo praticato altra volta nell'atto Volpini e Volpini da lui ricevuto.

In quell'atto stava scritta, e forse in una lacuna lasciata, *ventitrè febbrajo mille ottocento ventitrè*. Ma questo era il giorno della seconda domenica di quaresima, in cui il contratto non avrebbe potuto celebrarsi.

Martelli appose a quelle parole il segno (1), e profittando dello spazio rimasto in bianco nell'ultima linea scrisse (1) *anzi dieci febbrajo, approvata la postilla*, facendo così servire all'approvazione le sottoscrizioni delle Parti, de' testimonj e di lui stesso.

trollo colla stessa data sono altrettante falsità *adottive, volontarie, e frodolente* in operazioni notarili: oppure era da applicarsi l'art. 471 citato dal Ministero pubblico, perchè non essendo la falsità *adottiva* preveduta dagli articoli precedenti, ma però commessa con abuso di uffizio, cade propriamente sotto la disposizione generale di quell'articolo.

Risposta.

Parve al Tribunale supremo di non poter applicare nè l'uno, nè l'altro de' sur indicati articoli pel motivo che il primo di essi, cioè il 465, parla propriamente di falsità *originarie;* il secondo, cioè il 471, parla di falsità non *contemplate* precedentemente, e la falsità *per uso* è contemplata nell'art. 468.

Del resto i soli non benevoli del Martelli farebbero rimprovero della non applicazione dell'art. 465; e *reclusione* minaccia l'art. 471 come la minaccia l'art. 468.

AVVERTIMENTO

Lo scritto che contiene le difficoltà intorno all' applicazione dell' art. 468 *al caso del Notaro Martelli, e le risposte a quelle, era già composto, consegnato allo Stampatore, ed impresso per la massima parte, quando comparvero e vennero distribuite le* Difese del Notaro Carlo Martelli *ecc. stampate dal Paganino, che contengono anche la Sentenza del* 17 *ottobre, ed una Nota, la quale propone, col corredo di qualche nuovo riflesso, le medesime difficoltà, vale a dire:*

1.° *che il Martelli è stato condannato senza essere sentito, cioè senza essere accusato, e però senza essere difeso;*

2.° *che l' uso fatto del rogito non pare costituisca il crimine dichiarato dalla sentenza di revisione;*

3.° *che almeno a qualificare quell' uso come crimine, mancherebbe la frode e l' animo di nuocere.*

Io richiamo a difesa della Sentenza le risposte date di sopra a' rispettivi capi delle difficultà, e solamente aggiungo qui alcun chè intorno a' riflessi, i quali sembrar possono nuovi.

AGGIUNTE

alle risposte intorno alla prima difficoltà

L'uso doloso dell'atto falso faceva parte dell'accusa; nè gli avveduti e dotti Avvocati del Martelli mancarono di fare ogni sforzo in tutti i giudizj, per dar ad intendere che il tentare di evitar la multa, ed evitarla di fatto, anche coll'apporre all'Atto una falsa data, non era azione frodolenta e criminosa.

Non sussiste adunque, che il Martelli non fosse stato posto in accusa per l'uso della data falsa; nè che Martelli non sia stato difeso in rispetto a ciò.

In ogni caso, il sistema adottato in questi Ducati intorno alle accuse ed al potere de' Giudici criminali di applicare la pena, o rimettere ad altro giudizio, allorquando i risultamenti del dibattimento non combinano perfettamente coll'accusa, è eguale del tutto al sistema proclamato dal Codice francese d'istruzione criminale, siccome può ricavarsi ad evidenza dal confronto degli art. 328, 368, 369, 404, §. 2, 413 e 420 nostri cogli art. francesi 241, 314, 315, 338, 361 e 365. Se dunque in Francia - *on peut poser une question sur l'usage fait sciemment de pièces fausses, quoique la fabrication de ces pièces ait été seulement le sujet de l'acte d'accusation* - così si deve poter fare anche in Parma.

Che se in Francia si pongono le quistioni pubblicamente ed alla presenza dell'accusato e del difensore, che possono opporsi e ripararsi

in altra maniera, ma in Parma si pongono le quistioni nella camera di consiglio tra i soli Giudici, questo sarà forse un difetto della Legislazione nostra; non è, nè può essere una deroga a' principj fondamentali derivanti dagli articoli conformi dell' un Codice e dell' altro.

AGGIUNTE

alle risposte intorno alla seconda difficoltà

1.° Il fine *generico*, cui sono destinati i rogiti, è per fare pubblica e indubitata fede delle cose da loro narrate.

Se si parli delle *Parti*, il fine *specifico* è di far prova in giudizio, o fuori, de' fatti di obbligazione assunta, oppure adempita, di disposizioni di ultima volontà, od altro.

Se si parli de' *Notari*, il fine *specifico* per cui si lasciano nelle loro mani gli originali e si obbligano i Notari medesimi a conservarli è per aver sempre il mezzo sicuro, onde ottenere la prova delle cose contenute ne' rogiti; al qual fine e ad altri pure servono l' obbligo imposto di porli a repertorio in ordine delle rispettive date, di rilasciarne copia fedele alle Parti, se la dimandano, di presentarli al controllo entro certo tempo per pagare i diritti dovuti al Sovrano.

Quando dunque il Notaro possessore dell' originale ne porta la menzione sul repertorio, quando ne da copia, quando lo presenta al controllo e ne paga i diritti, quel Notaro *fa uso* del rogito, perchè quelle operazioni servono al fine *specifico* e *particolare* per cui

viene a lui rilasciato l'originale; per cui di quell'originale egli è costituito depositario e custode.

Si potrebbe anche aggiungere, che il Notaro non può dar copia del rogito, se prima non è *controllato*, e che il Notaro dando la copia se la fa pagare secondo la tassa. Ora il guadagno sulla professione entra ne' *fini* (e giustissimi) dell'esercizio del Notariato.

2.° Gli art. 464 e 465 contemplano i *pubblici Uffiziali;* l'art. 466 contempla *qualunque altra persona*, e così i *soli privati;* l'art. 467 torna a contemplare i *pubblici Uffiziali;* finalmente l'art. 468 contempla *OGNI PERSONA*, e così tanto per la proprietà del vocabolo universale, non modificata, come nell'art. 466 col restrittivo ed esclusivo *altra*, quanto per la precedenza delle cose dette, contempla i *privati* e con essi anche i *pubblici Ufficiali.* Dunque l'art. 468 contempla l'uso, che si faccia o da' privati o dallo stesso pubblico Uffiziale.

Confesso che sarebbe un bel colpo d'ingegno il dar ad intendere, che *ogni persona* significa *qualche persona*, oppure *tutte le persone fuori delle tali e tali.* Temo però, che questa volta il colpo non sorpassi l'effetto di un nudo tentativo.

3.° Il *complice* del falso, siccome di qualsiasi altro crimine o delitto non si dice mai tale, se non quando ha agito con malizia. Quindi è sempre vero, che debb'essere punito, e secondo i diversi gradi di complicità annotati nell'art. 83 può esserlo come l'autore, e così, nel caso di falso, con pena maggiore della re-

clusione. Perciò la Legge nell'art. 468 eccettua il *complice* dalla sua disposizione perchè vuole, che sempre a lui si applichi la pena meritata colla propria complicità, e per lo più maggiore della reclusione.

Per l'opposto l'*autore* della falsità può essere impunibile pel motivo, che del falso sono due specie, *formale* e *materiale*. Non sapendo la Legge di qual genere sarà l'autore, che farà uso dell'atto falso, non parla punto di lui, e lascia così a' Giudici l'incarico di punirlo colla pena più grave della fabbricazione ed assorbente la più mite del nudo uso, oppure con questa, se la più grave non possa applicarsi.

4.° Si è già provato che l'art. 468 comprende e i privati e il Notaro. Se quell'articolo col dire *ogni persona che senza esser complice della falsità* esclude dalla pena per l'uso l'autore, lo escluderà quand'anche sia un privato. Ripetiamolo – *Dunque un privato fabbricatore per ischerzo, od anche per violenza di una falsa cedola di banco, se, passato lo scherzo, finita la violenza, ed a tutto suo agio andrà a riscuotere l'importo della falsa cedola, non potrà punirsi nè per la fabbricazione, perchè innocente, nè per l'uso, perchè l'art.* 468 *non ha creduto che questo caso potesse accadere.* –

Lungi da Noi queste massime storte!

AGGIUNTE

alle risposte intorno alla terza difficoltà

1.° Se Martelli *per mera dimenticanza*, e perciò *senza malizia originaria* avesse tardato

oltre i quindici giorni a presentare al Controllo il rogito, poscia per non pagare la multa, *innocentemente* incorsa, avesse alterata, ossia cangiata la data, sarebbe irremissibilmente stato punito come falsario.

Martelli confessa all' Udienza di essersi accorto dell' errore e della falsità della data nella sera stessa del rogito, tornato egli a casa, od al più, nel dì susseguente. Martelli lascia *appostatamente* trascorrere i quindici giorni senza presentare quel rogito al Controllo e pagare i diritti. Martelli dunque incorre *appostatamente* nella multa. In vece di alterare la data scritta, si serve di quella com' è, perchè adatta da sè stessa a fargli evitare la multa, quando il Ricevitore ingannato la tenga per vera. E Martelli rimarrà esente da ogni pena, e non avrà a gran fortuna, che i due casi, pari nell' intenzione e nell' effetto, non siano trattati del pari nella pena, sebbene la malizia di questo secondo abbia più vecchia e più estesa radice, che quella del primo?

Il *fatto proprio* accennato dalla sentenza non è la *data falsa*, come asserisce la Nota; ma è il *temporeggiamento* di presentare il rogito al Controllo, per cui Martelli incorse la multa.

Che se Martelli si avvide della falsa data dopo i quindici giorni dal rogito, siccome sembra voler insinuare la Nota, anche in questo caso aveva incorsa la multa *pel fatto proprio* della trascuranza.

2.° Non pagare i suoi debiti, lasciando però campo al creditore di esigerli, non è furto. Non rubano dunque i Notari che sono in ri-

***

tardo, perchè l' Uffizio del controllo può sempre agire contro di loro.

Non pagare i debiti, e sottrarre maliziosamente al creditore il titolo per esigere, è, per lo meno, *truffa*, cioè azione che entra nella classe de' furti semplici, quando però non siasi, come nel caso, fatto uso di un falso scritto, della natura di quelli compresi *sotto il capo del falso*. Art. 448 Cod. pen.

RINUNCIE PIACENTINE

Causa Garilli e Brondetta
accennata alla pag. 208 n.° XI

Prima della pubblicazione del Codice civile francese era in vigore negli Stati di Parma e Piacenza la massima del Diritto Romano, che

il padre fosse tenuto in qualsiasi caso a dotare la figlia la quale andava a marito.

Diverse però erano le conseguenze che da siffatta massima avevano dedotta gli Autori dello Statuto di Parma e gli Autori dello Statuto di Piacenza.

In Parma i diritti della figlia intorno alla successione paterna erano circoscritti sempre al conseguimento di una dote congrua, allorquando essa figlia si trovava in concorso co' fratelli o altri agnati maschi. Se la dote era stata sborsata o costituita, bastava quella per escludere la figlia: se la dote non era stata costituita, bastava, per l'esclusione, che i maschi fossero pronti a costituirla. Anche non costituita la dote, se la figlia moriva senza testamento, i maschi succedevano in qnella.

In Piacenza la figlia non era esclusa dalla paterna successione in concorso de' figli maschi, o loro figli, se non quando ella vi avesse rinunciato espressamente e con giuramento.

Recato ne' Ducati di Parma e di Piacenza il Codice civile francese, si vide scritto nel suo art. 745, che *al padre morto ab intestato*

succedono egualmente i figli e loro discendenti senza distinzione di sesso, e nel suo art. 691, che *non si può, anche per contratto di matrimonio, rinunciare alla successione di un uomo vivente, nè alienare i diritti eventuali che si possono avere a questa successione;* lo che si trova ripetuto nell'art. 1130.

Alla vista di siffatte disposizioni, alle quali, siccome a tutte le altre, premette lo stesso Codice la regola fondamentale che *la legge non dispone se non per l'avvenire; ella non ha effetto retroattivo*, si dubitò in questi Ducati (e, diciamolo pure, in tutta l'Italia, ove gli Statuti esclusivi delle femmine erano praticati) se le figlie già dotate e rinuncianti alla forma delle precedenti Consuetudini avrebbero avuto diritto di concorrere co' figli maschi alla successione del padre morto intestato dopo la pubblicazione della legge francese.

Allegavasi da' fautori delle figlie,

che nel deferire le successioni si ha unicamente riguardo alla legge vigente al tempo in cui quelle si aprono;

che la legge francese non solo ammette i figli e discendenti senza distinzione di sesso, ma riprova altresì ed annulla le rinuncie, ed i contratti, che sieno fatti sulla successione di un uomo vivente;

che nè gli Statuti, nè le Rinuncie anteriori avevano radicato ne' figli maschi, o in altri parenti, alcun diritto propriamente tale sulla futura successione; e quindi all'avvenimento della morte del padre trovar non potevasi un *contraddittore legittimo*, che giustamente si opponesse all'esercizio de' diritti sopravvenuti alle figlie.

Rispondevasi per parte de' fautori de' maschi,

che nelle successioni si ha riguardo alle leggi vigenti al tempo in cui si aprono, ma quando non siavi un precedente ostacolo, pure legittimo, alla loro presente applicazione;

che il Codice francese nell'art. 791 proibisce di fare in avvenire le rinuncie alla successione di un uomo vivente; ma non annulla le rinuncie già fatte in passato: *on ne peut renoncer* da sè, e molto meno congiunto coll'art. 2 che nega alla legge ogni effetto retroattivo, non significa, nè può significare, *on n'a pu renoncer;*

che, tanto in forza dello Statuto di Parma, quanto in forza dello Statuto di Piacenza, la dote paterna costituiva il *correspettivo* dell'esclusione delle figlie. Se questa dote era già sborsata, la figlia dotata aveva ricevuto il prezzo della sua esclusione, nè essa figlia poteva astringersi a restituirlo al padre, perchè n'era divenuto padrone, almeno temporario, il marito. Con qual fronte sostener dunque, come cosa giusta, che una delle Parti ritenga irretrattabilmente il prezzo dell'accordo, e non ostante questo l'altra Parte non possa pretendere l'eseguimento, a proprio vantaggio, di ciò che fu convenuto o implicitamante, o espressamente? Che se la dote sborsata, e irretrattabile imponeva alla figlia l'*obbligo* naturale e civile di eseguire per parte sua, e così di non concorrere co' maschi alla successione, bisogna ben dire, che fossevi in qualche altra persona il *diritto* pure irretrattabile di pretendere a quella esecuzione, fossero poi i figli maschi, ed altri pe' quali il padre, nel dotare, aveva stipulato, o pe' quali s'intendeva stipulato dallo Statuto,

fosse poi il padre stesso il quale trasmettesse a' suoi eredi, tranne la figlia, anche quel diritto insieme a tutti gli altri componenti l'eredità.

Nel Piemonte, che reggevasi in passato con uno Statuto esclusivo delle femmine, eguale a quello di Parma, venne recata davanti i Tribunali la Causa della successione *ab intestato* di certo *Robasti* morto dopo la pubblicazione del Codice civile francese. Tanto il Tribunale di prima istanza, quanto quel d'appello ammisero le rinuncianti alla consuccessione, esprimendo con lungo giro di parole i motivi di così giudicare; motivi che si riducono in sostanza ai due fondamentali, e che le rinuncie erano opera del formolario notarile, perchè essendo le figlie escluse dallo Statuto ossia dalle Costituzioni, esse rinuncie erano un atto superfluo, per non dirlo ridicolo; e che quelle rinuncie non potevano estendersi ai diritti sopravvenuti alle femmine per le nuove disposizioni del Codice francese, giacchè *renunciatio non trahitur ad non cogitata, et iniquum est perimi pacto id de quo cogitatum non docetur.*

Non si sa, che siasi promossa più mai siffatta quistione in Italia, eccetto nel Regno Lombardo-Veneto, in cui era stata dapprima posta in vigore e non abrogata dipoi certa legge del 6 termidoro anno V da darsi a conoscere qui appresso.

In questi Ducati fu subjetto di contestazione giudiziaria la successione di Gian-Battista Garilli Piacentino morto li 24 febbrajo 1812, perchè a quella concorrevano co' maschi i figli dell'Anna Maria Garilli, moglie Brondetta, la quale, attenendosi alle forme prescritte dallo

Statuto di Piacenza, aveva nel 1790 fatte le fini e rinunzie ai beni ed all'eredità del ridetto Gian-Battista riconoscendosi sufficientemente da lui dotata.

Il Tribunale di prima istanza ed il Tribunale d'appello ammisero alla consuccessione i figli dell'Anna Maria; ma il supremo Tribunale con Decisione del 26 febbrajo 1821 accolse il ricorso de' figli maschi del Garilli; indi, colla Decisione sul merito 11 aprile 1822, cassate ed annullate le due sentenze de' primi Giudici, dichiarò valide ed efficaci le fini e rinuncie fatte dalla ridetta Anna Maria, ed ostare le medesime fini e rinuncie alla domanda in divisione intentata da' figli di lei.

Altra Causa del genere medesimo fu promossa dalla Giovanna Finetti, pure Piacentina, contro Giovanni e Pietro Finetti suoi fratelli. I due primi Tribunali favorirono la rinunciante, ma per un motivo di pura forma intorno alle rinuncie. Il Tribunale supremo nel 31 maggio 1827 ammise il ricorso de' fratelli Finetti. Fin qui però nessuna istanza fu fatta per ottenere Decisione sul merito, ed io mi sono riservato di riferire le due Decisioni Garilli, se e quando riferirò le Decisioni Finetti.

Intanto qualche fervido sostenitore delle ragioni de' figli Brondetta denunciò la Decisione del supremo Tribunale di Parma 11 aprile 1822 al Sommo fra i Giureperiti della Francia il signor Merlin, non mancando neppur di avvertirlo, che quella Decisione fu opera di sette Giudici, tra i quali un Consigliere d'appello e tre Giudici di prima istanza - *en sorte qu'on ne peut pas, à proprement parler, le considérer*

comme l' ouvrage du tribunal de révision, qui n' y a pris part qu' en minorité -.

Il signor Merlin, non ostante la poca legittimità e autorità della Decisione, si è compiaciuto di occuparsi di lei, e nelle Addizioni al Repertorio universale (Tom. XVII pag. 505 e segg. *Renonciations à une succession future* §. 2) ha pubblicata per intero la Causa Garilli e Brondetta, le sentenze di prima istanza e di appello, la Decisione medesima, e gli argomenti proprii a confutarla.

Quando riuscisce di dimostrare che il signor Merlin non ha ottenuto l' intento da lui desiderato, si verrebbe ad assicurare un pieno trionfo a' principj proclamati dalla combattuta Decisione; da poi che non è possibile di rinvenire, intorno ad un tema qualsiasi di Giurepruden-za, un avversario più dotto, più ingegnoso, più possente di LUI.

Mi proverò all' impresa, confortatovi non dalle mie forze, ma dallo stesso signor Merlin, il quale nella Causa Magnocavalli, agitatasi davanti la Corte di Cassazione e rapportata da Lui stesso nel Repertorio (Tom. XI. *Renonciations à une succession future* §. 6) non ebbe difficoltà di così istruirci colle sue Conchiusioni del 1 febbrajo 1813 (pag. 331). „ Mais ce qui nous „ paraît devoir écarter absolument le moyen „ de cassation que la demanderesse prétend „ tirer des art. 791 et 1130 du Code Napo-„ léon, c' est que ces articles n' ont point „ d' effet rétroactif; c' est qu' ils n' abolissent „ point, comme l' a fait la loi du 5 brumaire „ an 2 pour l' ancien territoire françois, les „ Renonciations précédemment faites aux suc-„ cessions non encore ouvertes; c' est qu' en „ ne les abolissant pas, ils les maintiennent „.

Digitized by Google

OBBIEZIONI
DEL SIGNOR MERLIN
E RISPOSTE

I.ª *Obbiezione.*

Il celeberrimo Signor Tronchet, sebbene antagonista imperturbabile di ogni effetto retroattivo della Legge, sostenne dalla tribuna ed ottenne di far dichiarare dal Consiglio degli Anziani, nel 18 piovoso anno V, che la Legge dell'8 aprile 1791, la quale abolì l'uso delle rinuncie, e chiamò alla successione degli ascendenti tanto i maschi, quanto le femmine, era applicabile a tutte le successioni apertesi dopo, e da aprirsi in avanti, sebbene quelle rinuncie fossero fatte nel tempo in cui gli Statuti non solo le permettevano, ma ammettevano alla consuccessione le femmine che non le avessero stipulate. Dunque, sostenere il contrario, e dire, che dichiarando inefficaci le rinuncie del passato è un far retroagire il Codice civile, è lo stesso che dare un solenne rimprovero a quel gran Giureconsulto, ed a chi si attenne alle tracce da lui segnate.

Risposta.

Ci è veramente di grave rammarico il trovarci in opposizione coll'illustre signor Tronchet, e con que' rispettabilissimi Personaggi che opinarono come lui; ma nelle quistioni accademiche e di scienza l'autorità è zero.

Noi sosteniamo dunqne con franchezza, che togliere l'efficacia ad una convenzione, legittimamente stipulata per l'addietro, e toglierla pel solo motivo, che la Legge nuova non lascierà più mai stipulare convenzioni di tal sorta, si chiama nel Dizionario di Giurisprudenza - *far retroagire la Legge* -.

II.ª *Obbiezione.*

Il Codice civile francese fu pubblicato negli Stati di Parma e Piacenza per esservi eseguito nella forma medesima in cui si eseguiva in Francia. *Atqui* in Francia l'art. 791 di quel Codice, che proibisce di rinunciare ad una futura successione, si eseguisce tanto per le rinuncie fatte dopo la pubblicazione di esso, quanto per le rinuncie fatte prima, se la successione si apre dopo. *Ergo* ecc.

E vero che le rinuncie fatte prima della pubblicazione del Codice erano state abolite espressamente dall'art. 10 della Legge 18 piovoso anno V, e questa Legge non fu pubblicata negli Stati di Parma e Piacenza, ma l'art. 791 presuppone quell'articolo, e lo porta con sè.

Risposta.

Non è vero, che l'art. 791 si eseguisca in Francia anche per le rinuncie stipulate in addietro: ciò è vero solamente che, aprendosi in Francia una successione dopo pubblicato il Codice civile, nessuna persona verrà esclusa da quella, perchè vi ha precedentemente rinunciato. Ma perchè questo?

O l'atto della rinuncia fu anteriore alla pubblicazione del Codice, e a quell'atto venne tolta ogni efficacia dalla Legge del 18 piovoso, la quale annullò le rinuncie già fatte, e proibì farne per l'avvenire; o l'atto della rinuncia fu posteriore alla pubblicazione del Codice, e a quell'atto è negato qualsiasi valore dall'articolo 791. Se, presentandosi un atto di rinuncia anteriore al Codice, un Tribunale l'annullasse come fatto in contravvenzione all'art. 791, si sosterrebbe il dispositivo della sua sentenza, perchè l'annullazione deve stare in forza della Legge di piovoso; ma il motivo avrebbe a riprovarsi siccome inapplicabile, perchè *on ne peut renoncer* in questo caso, come in qualsiasi altro, significa *on ne pourra renoncer à peine de nullité*, non significa, nè significherà mai *on n'a pu renoncer, et si on a renoncé, quoique valablement, sa renonciation n'a plus d'effet.*

Negli Stati di Parma si pubblicò unicamente il Codice civile francese e con lui l'art. 791, non si pubblicò la Legge di piovoso. Dimando io, per quale prestigio *l'on ne peut renoncer* di quell'articolo, che in Francia vuol dire *on ne pourra renoncer*, in Parma ed in Piacenza ha da significare questo stesso, e, per di più, *on a mal renoncé même par le passé?* Quanto a me sostengo anzi, che l'ommissione di far qui pubblicare la Legge di piovoso è un argomento maggiore per ritenere l'art. 791 nel proprio e naturale suo valore. Costava tanto poco a chi governava in quel tempo, se aveva in animo di annichilare le rinuncie del passato, di ordinare la pubblicazione di quella Legge unitamente a tante altre rendute a noi comuni.

Che se abbisognasse in cosa chiarissima indagare lo spirito di colui il quale ordinò in questi Stati la pubblicazione dell'art. 791, e non ordinò la pubblicazione della Legge di piovoso, sarebbe agevole il dimostrare, ch' egli anzi abborriva, od almeno non aggradiva, le disposizioni di quella Legge in quanto concerne gli atti del tempo passato, forse perchè le trovava poco ragionevoli, troppo ardite nel calpestare i diritti già stabiliti, e troppo animate dall' in allora dominante fanatismo di far tutto nuovo (1).

In fatti, quando si trattò nella così denominata Repubblica Cisalpina di rivocare i diversi Statuti esclusivi delle femmine, diede egli la sua sanzione alla Legge del 6 termidoro anno V. (15 luglio 1802), la quale dichiarava nell' art. 7, che nè il matrimonio, nè la dote pagata, promessa, o costituita, potevano togliere alle donne i diritti di successione verificabili in avvenire, e soggiungeva poi, che *le rinuncie fatte a simili diritti dalle donne maritate saranno operative ed efficaci, semprechè, riguardate come con-*

---

(1) Alle disposizioni della Legge dell' 8 aprile 1791, che distrusse ogni differenza di età, di sesso, di costumi in rispetto alle successioni *ab intestato* volevasi aggiungere un articolo così espresso – *Le mariage d' un des enfans, ni les dispositions contractuelles faites en le mariant, ne pourront lui être opposées pour l' exclure du partage égal établi par le présent décret; à la charge par lui de rapporter ce qui lui aura été donné ou payé lors de son mariage* – Ma l' Assemblea costituente dichiarò – *non esser luogo a deliberare* –; con che quella moltitudine di persone non isciocche diede a conoscere, che il punto delle rinuncie era subietto di altissima indagine.

tratto, possano essere sussistenti a termini di ragione (1).

Di pari maniera nella generale organizzazione de' Dipartimenti Anseatici, e delle Provincie Illiriche, disse egli cose tali nell'art. 144 del Decreto 4 luglio e nell'art. 37 del Decreto 30 settembre 1811 da far apparire chiaramente di voler rispettate le precedenti convenzioni, e quindi anche le rinuncie, sebbene contrarie a' principj stabiliti pe' casi avvenire nel Codice civile.

Par dunque, che per ragionar giusto abbia a dirsi così - „ Il Legislatore di quel tempo „ per gli Stati di Parma nulla fece pubblicare „ per abolire le rinuncie del passato: basterebbe „ già questo per conchiudere, che non le volle

---

(1) Diverse Cause vennero agitate nel Regno Lombardo-Veneto intorno all'efficacia delle passate rinuncie in rispetto alle successioni *ab intestato* apertesi dopo il Codice civile francese. Sembra che il Tribunale di Prima istanza le considerasse inefficaci; ma il Tribunale d'appello le ritenne costantemente valide nelle Cause Dolce contro Sangiantofetti, Spelati contro Concina, e Bragadin Colocci Barbi contro Bragadin, siccome rilevasi dalla Sentenza 18 gennajo 1817 in quest'ultima Causa, e che si legge nella *Giuriprudenza pratica secondo la Legislazione Austriaca* Vol. 4. part. 1 p. 153. e segg.

Si noti bene, che le rinuncie, di cui era caso in quelle Cause, erano state tutte stipulate in paesi *di esclusione*, sicchè le tre Sentenze di appello considerarono come *contrattuali* anche le rinuncie chiamate superflue da' Tribunali del Piemonte.

È vero, che il Senato di Verona nel 20 settembre 1817 confermò nella Causa Bragadin la Sentenza contraria del Tribunale di Prima istanza; ma non si dimentichi mai, che le rinuncie erano state stipulate in un paese *di esclusione*.

„ abolite. Ma poi si aggiunge, per di più, che „ quel Legislatore in altri suoi Stati espressa- „ mente mantenne quelle rinuncie. Se si avesse „ chiarezza, od anche solo dubbio di abolizione „ negli Stati di Parma, forse le espresse dispo- „ sizioni per gli altri paesi, darebbero argo- „ mento all'*ubi voluit dixit;* ma qui in Parma „ vi ha chiarezza di non abolizione, perchè „ si è disposto unicamente per l'avvenire, e „ si è ommesso di disporre pel passato; ed a „ questa chiarezza si aggiunge poi, che in al- „ tre circostanze quel Legislatore mostrò di „ amare che sussistessero le rinuncie „.

III.ª *Obbiezione del Signor* MERLIN.

È troppo certo, che una Legge nuova non può togliere, senza vizio di retroattività, neppure *un' aspettativa* ossia *speranza condizionale* acquistata legittimamente col mezzo di un contratto. Ma, nel caso, i figli maschi, i quali pretendono di escludere dalla paterna successione le rinuncianti, non presentano una aspettativa o speranza contrattuale da loro acquistata coll'atto della rinuncia.

Lo stipulante in quell'atto fu il padre; i figli maschi non v'intervennero; perciò la paterna stipulazione fu senza effetto per loro, e si rendette impossibile che ne risultasse a favore di loro qualsiasi specie di aspettativa *contrattuale.* Siane segno, che il padre, non ostanti le rinuncie delle figlie, poteva validamente richiamar queste alla sua successione.

Qual cosa era dunque in sostanza l'atto delle rinuncie? Era senza dubbio in rispetto alla figlia un contratto che la legava irrevocabil-

mente; ma non era un contratto nè in rispetto al padre non obbligato per nulla, nè in rispetto ai figli maschi, cui non conferiva eccetto che un' aspettativa sempre revocabile. Era, in somma, per parte del padre ed in riguardo a' figli maschi - *una disposizione a causa di morte, che il primo faceva a vantaggio de' secondi col consenso di sua figlia, la quale non poteva ritrattarlo* -.

Fin qui il Signor Merlin, che aggiunge poscia altre cose per conchiudere, non essere diverso l' annientamento delle antiche rinuncie delle figlie dall' annientamento delle antiche sostituzioni fedecommessarie ordinato dal Decreto I. 14 pratile anno 13 in questi Ducati, poichè i diritti de' maschi in riguardo alla successione paterna nel caso delle rinuncie non erano superiori a' diritti de' successivi chiamati nel caso delle sostituzioni.

Risposta.

Divido l' obbiezione nelle sue diverse proposizioni, e soggiungo a ciascuna di queste i miei riflessi.

Prima e fondamentale proposizione del Signor Merlin.

I figli maschi non intervennero alla stipulazione delle rinuncie; dunque la stipulazione non produsse a favor loro alcun effetto.

Osservazioni.

1.° Se dunque s' incontrino atti di rinuncie, a' quali siano intervenuti i figli maschi per ac-

cettarle, la teoria del Signor Merlin sarà quella che rimarrà senza effetto. E così di fatti opina il Signor Chabot de l' Allier, il quale insegna che in tale circostanza - *le Code Napoléon ne peut porter la moindre atteinte à la convention valablement consentie* - (1)

Dunque l' efficacia o no delle rinuncie passate non dipenderebbe già dall' intrinseca loro natura, e dalla influenza immediata delle Leggi sopravvenute prima dell' aperta successione, ma dipenderebbe dal puro azzardo, che il padre, al tempo di quelle, avesse maschi; che, avendone, potesse, volesse, sapesse farli concorrere, sebbene lo Statuto niente disponesse su ciò; che, dopo stipulate le rinuncie ed accettate da' maschi esistenti, non ne nascessero altri ecc.

2.° L' art. 1121 del Codice civile francese permette di stipulare, in certi casi, a favore di un terzo, o di terzi. Sarebbe vana questa disposizione, se, fatta la stipulazione, questa non producesse pel terzo o pe' terzi alcun effetto; se il terzo o terzi non acquistassero per essa alcun vero diritto.

Il §. 20 *Instit. de inutilib. stip.* e la L. 3. C. *eod.* vigenti al tempo delle rinuncie permettevano di stipulare nella medesima maniera; e lo Statuto, ch' era Legge Sovrana superiore alle romane approvava solennemente e guarentiva la stipulazione del padre a favore de' suoi figli maschi in fatto di rinuncie.

Con qual fronte adunque si può sostenere, che la paterna stipulazione fu senza effetto pe' maschi?

---

(1) *Questions transitoires. Vol.* 2 *Art. Exclusion coûtumière* §. 2 *pag.* 33.

Che se i maschi non si vogliono riguardare come terzi, ma come futuri eredi del padre, sarebbe intollerabile pretensione il volere dedurre da ciò l'inefficacia della stipulazione; mentre anzi ognuno sa, che la stipulazione dell' autore produceva allora, e produce anche adesso, un vero ed irrefragabile diritto in pro degli eredi.

Seconda proposizione del Signor MERLIN.

Le rinuncie erano senza dubbio un contratto in rispetto alla figlia, che rimaneva irrevocabilmente legata, e che non poteva più ritrattare il suo consenso; non era un contratto nè pel padre, nè pe' figli maschi.

Osservazione.

Confesso con ingenuità di non comprendere come possa esistere un *contratto* senza che esistano almeno *due Parti contraenti;* e come possa esistere per l' una parte *irretrattabilità di contratto e di consenso* senza che esista per l' altra parte, o per le altre parti *irretrattabilità di diritto di opporsi alla ritrattazione;* come in somma possa darsi nel mondo *obbligazione perfetta, irrevocabile* senza il correspettivo in un altro di *perfetto, irrevocabile diritto.*

Terza proposizione del Signor MERLIN.

Il padre, non ostanti le rinuncie e la stipulazione a favore de' maschi, poteva liberamente richiamare la figlia alla sua successione. Dunque il contratto della figlia non obbligava il padre; nè i maschi conseguivano alcun vero

****

diritto, nè alcuna speranza o aspettativa contrattuale, da quel contratto.

Osservazione.

Anche qui mi trovo astretto a confessare che nulla comprendo.

Io ho venduto un fondo a credenza, ed ho stipulato col compratore, ch'egli pagherà poscia il prezzo a' miei eredi, o ad alcuni miei eredi, oppure a' miei figli maschi. Chi m'impedisce, mentre vivo, di assolvere gratuitamente il compratore dall'obbligo suo di pagare il prezzo, sebbene ritenga il fondo? E, perchè posso fare questa condonazione, si dirà, che, sebbene io sia morto senza farla, nessun diritto propriamente tale si formò a principio a favore delle persone da me designate, e nessun diritto propriamente tale si trovò in quelle persone all'evento della morte mia per esigere quel prezzo?

Distinguiamo i diritti tra il padre ed i figli maschi, dai diritti tra gli stessi maschi e la figlia rinunciante.

Il sovra citato art. 1121 del Codice francese, parlando della stipulazione a favore de' terzi, concede allo stipulante la facoltà di rivocare la sua stipulazione, fintantochè il terzo o terzi l'abbiano accettata; e in conseguenza di ciò può asserirsi che tra il padre ed i maschi, nel nostro caso, non fuvvi contratto, non fuvvi obbligazione nè corrispondente diritto, perchè il padre ha potuto sino alla morte togliere qualsiasi effetto alla stipulazione medesima. Ma quell'articolo non dice, nè può dirlo chi conosce anche solamente i

primi rudimenti della giustizia e della scienza, che il promettente, cioè la figlia rinunciante, possa da sè, e indipendentemente dall' espressa revoca dello stipulante, sciogliersi dal vincolo della sua promessa a malgrado de' terzi, contemplati nel contratto, perchè niuna obbligazione è mai esistita tra essi e lei, perchè quelli contr' essa non hanno acquistato mai verun diritto. Eglino sono i legittimi e convenuti rappresentanti di chi stipulò per loro, e ciò che ad essi si nega, o si fa contr' essi, si nega a lui, si fa contro di lui.

Se obbligazione e corrispondente diritto esistono, l' una e l' altro procedono da contratto, e sono necessariamente *contrattuali*, perchè la loro origine ha radice nell' atto delle rinuncie, che fu contratto *do ne facias*, alla cui sostanza ed ai cui effetti non può essere d' alcun nocumento, che il prezzo ne sia stato sborsato dall' autore stipulante, anzichè da chi egli costituì suoi rappresentanti.

Quarta proposizione del Signor MERLIN.

I diritti, ossiano le speranze o aspettative de' maschi in forza delle rinuncie del tempo passato, sono di natura pari a quelle de' chiamati ad una sostituzione pur del passato. Ora, i diritti de' sostituiti sono stati aboliti ne' Ducati di Parma e Piacenza, col Decreto del 14 *pratile anno* 13, *onde eguagliare in tutto e per tutto questi paesi alla Francia intorno all' eseguimento del Codice civile. Dunque debbonsi intendere pur aboliti i diritti, ossiano le speranze de' figli maschi nel caso in discorso, perchè quest' abolizione è necessaria per l' esecuzione uniforme delle disposizioni del Codice.*

Osservazione.

Fa veramente maraviglia come il signor Merlin intenda di trar argomento a sostegno della sua opinione intorno alle rinuncie dall'abolizione delle sostituzioni, intenda cioè di dedurre un'abolizione *tacita* da un' abolizione *espressa.*

Noi troviamo nel Codice civile francese questi due articoli - *Les substitutions sont prohibées* - Art. 896 - *On ne peut, même par contrat de mariage, renoncer à la succession d' un homme vivant* - Art. 791.

Amendue questi articoli sono concepiti *per verba de præsenti - sont prohibées - on ne peut renoncer* - Dunque amendue comprendono o no gli atti passati, e così aboliscono o no l' uno le sostituzioni, l' altro le rinuncie già fatte prima.

La regola generale per escludere l' abolizione degli atti passati si trae dall' art. 2 dello stesso Codice allorchè dice - *La Loi ne dispose que pour l' avenir ; elle n' a pas d' effet rétroactif* - Ma subentra ne' Ducati di Parma e Piacenza lo stesso Legislatore del Codice come il più autorevole fra gl' interpreti, poichè, prendendo espressamente di mira le sostituzioni ordinate per l' addietro, pronuncia nel Decreto 14 pratile anno XIII - *Les substitutions de la nature de celles prohibées par le Code civil et qui sont actuellement établies cesseront d' avoir leur effet etc.* -

Dunque questo Legislatore tien per fermo, che le espressioni dell' art. 896 non possano trarsi alle sostituzioni del tempo addietro: in altra guisa a che occuparsi di queste nel De-

creto di pratile? Dunque - *Les substitutions sont prohibées* - sono parole unicamente influenti su gli atti dell'avvenire, e che si facessero in processo di tempo.

Ma dunque anche le parole - *On ne peut renoncer* - risguardano alle sole future rinuncie, e non colpiscono punto le rinuncie del tempo passato.

Ma dunque le rinuncie del passato rimangono intatte od efficaci, perchè nessun Decreto speciale di pratile, di altro mese, di altro tempo qualsiasi, le ha distrutte.

Ned è poi vero, che il Legislatore avesse lo spirito di pareggiare ovunque l'eseguimento delle Leggi francesi intorno al passato, e precisamente intorno alle rinuncie già stipulate prima. Sembra piuttosto, ch'egli non approvasse, in riguardo a questo subjetto, il mal desiderio di tutto distruggere e di tutto innovare; desiderio che aveva promosse ne' tempi anteriori le disposizioni retroattive delle Leggi 5 brumajo e 17 nevoso anno II, e 18 piovoso anno V; imperocchè e nel Regno italico ed altrove, siccome fu osservato più sopra, pubblicò dappoi delle disposizioni preservative, anzichè annullative, delle rinuncie medesime.

Oltre di che si vegga diversità immensa fra le sostituzioni e le rinuncie.

Le sostituzioni fedecommessarie impacciano la libertà del commercio de' beni, nè questa libertà può rimettersi in corso senza troncar il corso a quelle pur una volta. Nulla di ciò nelle rinuncie.

Nelle sostituzioni fedecommessarie l'institutore di esse è morto, e forse da secoli prima, nè la facoltà di assoggettare al suo volere più

e più generazioni fu un vero diritto, ma fu sibbene una nuda tolleranza della Legge civile, che può ricredersi, quando le piaccia, senza offendere propriamente nè il morto, nè i viventi. D'altronde, in qual guisa indennizzar lui e i suoi rappresentanti per essersi annichilate le sue disposizioni? Nelle rinuncie contrattuali, il rinnneiatario, ossia il compratore, a prezzo, della gratificazione, che forse vorrà fare a' suoi maschi, e che a loro farà senza dubbio morendo intestato, cioè il padre è vivo tuttora, ed ha diritti invulnerabili acquistati sotto la protezione e la garantía delle Leggi vigenti al tempo del suo contratto. Suppongasi, che la nuova Legge voglia sciolta la convenzione. Potrà ella ciò fare giustamente, senza ordinare, nell'istante medesimo della sua pubblicazione, che la figlia restituisca per parte sua il prezzo da lei ottenuto, cioè la dote? Ma questa dote è trapassata, all' ombra delle precedenti Leggi, ne' diritti di un terzo, cioè del marito. Avrebbe dunque a tollerarsi, che il contratto fosse sciolto a favore di una delle Parti, e non si sciogliesse anche a favore dell' altra Parte; che una di queste godesse pacificamente il correspettivo ricevuto, e l' altra perdesse il diritto di esigere il correspettivo promesso? Questo solo basta a porre in sospetto ogni uomo ragionevole, che la nuova Legge, ossia il Codice civile, non ha voluto rendere inefficaci le fatte rinuncie.

Quinta proposizione del Signor MERLIN.

Le rinuncie, sebbene fossero un contratto irrevocabile in rispetto alla figlia, erano poi realmente per la parte del padre ed in rispetto a' figli maschi una disposizione a causa di morte

che il primo faceva ai secondi col consenso di sua figlia, la quale non poteva ritrattarlo.

Osservazione.

Si è ragionato di sopra intorno alle conseguenze, che sembrano derivare dall'avere il signor Merlin ammesso, che le rinuncie erano un contratto irretrattabile in quanto alla figlia rinunciante.

Ora mettiamo da parte quel ragionamento, ed accordiamo al sapientissimo Autore tutto quanto asserisce intorno alla natura delle rinuncie considerate in rispetto al padre ed ai maschi.

Quello è certissimo, in Giureprudenza, che un atto qualsiasi, eseguito colle formalità richieste dalla Legge vigente al momento in cui fu fatto, conserva tutta quanta la sua forza, nè può a lui negarsi l'esecuzione, sebbene la Legge sopravvenuta richiegga altre forme ed altre solennità per gli atti consimili che si faranno.

Se uno Statuto permetteva di testare alla presenza del Notajo e di due soli testimonj, e così fu fatto, quand'anche il testatore venga a morire sotto le disposizioni del Codice che richiede la presenza di due Notaj e di due testimonj, o la presenza di un Notajo e di quattro testimonj, quel vecchio testamento debb'essere eseguito. Così se abbiasi un vecchio testamento reciproco, od una vecchia donazione a causa di morte accettata dal donatario, e cose somiglianti a queste.

Dunque, posto che l'Atto delle rinuncie si risolvesse in una disposizione *a causa di morte*,

siccome esso fu fatto colle formalità prescritte dalla Legge allora in vigore, coll' intervento cioè della figlia rinunciante sotto il vincolo del giuramento, coll' accettazione e stipulazione del padre, e vadasi dicendo; così quell' Atto debbe trovar esecuzione anche al dì d' oggi, se il padre nol rivocò, e debbe trovarla non ostante che le Leggi in corso approvino bensì coll' articolo 967 il modo qualsiasi, con cui l' uomo palesa agli altri la sua volontà ultima, non approvino però, che agli atti di ultima volontà o a causa di morte intervengano terze persone, e diasi a quegli atti la forma di convenzione.

Noi non crediamo possibile, che il signor Merlin voglia appropriarsi l' errore madornale, in cui cadde la Corte di Genova nella Causa piacentina Tassi-Lanati decisa il 27 febbrajo 1810, quando disse che - *morendo il padre senza far testamento, con ciò s' intenda aver egli chiamato alla sua successione anche la figlia rinunciante* -, errore confutato ne' secoli addietro da più scrittori insigni, fra' quali l' Hartman Pistor. lib. 4 quæst. 6 n.° 14 (1), e recentemente con energia maggiore dal profondo Giureconsulto signor G. Bertolini in allora Procuratore Ducale, ed ora Presidente del Tribu-

(1) Hartman Pistor. - ivi - *Etsi alias qui intestatus decedit censeatur vocasse legitimos successores: tamen cum pater renunciationem a filia accipiens hoc ipso satis testatum reliquit, se illam a successione remotam esse velle, utique hæc clara mentis testatio alteram illam tacitæ voluntatis facile superat* L. cum ex filio §. 1 de vulg. *Neque voluntatem mutasse patrem præsumendum* L. Non ab ea de condit. et dem., *sed in ea potius perseverasse existimandum est.* L Cum tacitum de probat. *Ideoque merito hoc tenent OMNES.*

nale civile e criminale di Piacenza nelle sue dottissime conchiusioni per la Causa Garilli-Brondetta, che furono stampate, e dovrebbono essere sotto gli occhi di chiunque voglia dar parere intorno al qui presente subjetto, e prender notizia dell' ingegno e della maestria dell' estensore; errore, che tale si presenta subito alla mente di chiunque col solo riflettere, che, al primo istante della pubblicazione del Codice civile francese in questi Ducati, avrebbero dovuto fare il loro testamento tutti i padri i quali intendevano di attenersi alla sostanza delle stipulate rinuncie coll' escludere le rinuncianti in pro de' maschi, giacchè nessuno al mondo poteva guarentirli da morte improvvisa entro la stessa giornata, ecc.

Sicchè convertite le rinuncie in una disposizione a causa di morte, convien poi conchiudere, che il padre rinunciatario, quando altro non faccia sotto le nuove Leggi, non muore intestato intorno al destino della porzione dovuta alla sua figlia, la quale, se non la perde per contratto, la perde per ultima volontà.

Qnesta circostanza basta da sè per dimostrare, che tutto il lavoro del signor Merlin per criticare la Decisione del supremo Tribunale di Parma, fu vano, se pure non fosse (e sarebbe il massimo) per dedurre da quello, che alla figlia rinunciante sotto lo Statuto competer possa all' ombra delle nuove Leggi l' azione in supplimento della riserva ossia legittima, come in qualunque altro caso in cui il padre morisse con testamento, o con altra equivalente disposizione.

Conchiusione.

L'impegno, o piuttosto l'accanimento, con cui si è combattuta da alcuni l'efficacia delle rinuncie del passato, procede dal fondo di un ottimo cuore, dall'opinione cioè, che quel contratto fosse veramente *ingiusto, assurdo, immorale,* siccome lo denominò il signor Tronchet, e diretto soltanto dalla vanità di conservare il lustro dell'agnazione.

Pochi cenni: per persuadere che ciò non era.

Le Leggi romane imponevano al padre l'obbligo di *dotare* le figlie, anche provvedute di beni proprj, allor quando andavano a marito. Se la dote fosse stata solamente promessa, il padre aveva a pagarne gl'interessi. Quanto è ai figli maschi, quelle Leggi non costringevano il padre vivente se non a somministrar loro gli *alimenti*, quando ne abbisognassero.

Queste disposizioni rendevano di condizione migliore le figlie, che non i figli maschi

1.° perchè le figlie avevano il diritto di esigere, anche forzatamente, la *dotazione,* e così una porzione di sostanza in proprietà ed usufrutto dal padre vivente, mentre i figli maschi non avevano contro il padre vivente se non il diritto di esigere da lui, al più, un assegno alimentario, e così una specie di solo temporario e rivocabile usufrutto:

2.° perchè le figlie, anche ricche del proprio e provvedute d'altronde, potevano esercitare quel diritto alla dotazione, nè questa poteva ritrattarsi mai, qualunqne cosa avvenisse; dovechè i figli maschi provveduti di beni sufficienti, o di sufficiente industria non

avevano diritto a chiedere gli alimenti, ed, anche ottenuti questi, ne perdevano il godimento quando ne cessava il bisogno:

3.° perchè le figlie si dotavano nel momento per l'appunto in cui abbandonavano la casa paterna e trasportavano le loro opere e cure in altra famiglia la quale assumeva l'obbligo di mantenerle, e da' figli maschi poteva il padre pretendere il concorso loro alle cure della sua famiglia se aveva ad alimentarli:

4.° perchè le disgrazie o la mala condotta del padre, l'impoverimento, in somma, di lui, o accidentale o volontario, posteriore alla dotazione, non potendo mai nuocere a questa, pregiudicava, senza alcun dubbio, a' diritti presenti e futuri de' maschi:

5.° perchè, all'opposto, il successivo arricchimento paterno giovava indistintamente alle figlie ed ai figli.

Forse commossi da tanto sconcio gli antichissimi Romani avevano saggiamente stabilito che - *il padre dovesse bensì dotare congruentemente la figlia, ma, passando questa a marito, cominciasse da quel dì a far parte della famiglia di lui anche agli effetti della successione, e da quel dì stesso cessasse del tutto di appartenere alla famiglia del padre.*

L'Imperatore Giustiniano, non sempre diritto pensatore nelle sue innovazioni, ritenne l'obbligo della dotazione, e pareggiò nella successione le femmine a' maschi.

Ma gli Statuti, se non seppero abolire l'obbligo paterno di dotare, siccome ha poi fatto il Codice civile francese imitato dal nostro (1),

(1) Il Codice austriaco ha temperata la cosa col disporre, che i genitori non siano tenuti a dotare la figlia

furono però giusti abbastanza per contrapporre a quell' obbligo una misura di equilibrio a favore de' figli maschi.

Alcuni fra quegli Statuti, come il Parmense, vollero dotata la figlia decentemente e congruentemente, con che la esclusero dal far parte in concorso de' maschi, nella successione *ab intestato* del padre. Siccome *decente e congrua* riputavasi la dote, quando ascendeva, all'incirca, alla quantità della legittima che sarebbesi dovuta al momento della dotazione, così la disposizione statutaria figurava l'*anticipato pagamento fatto dal padre alla figlia della legittima quale la dimostrava lo stato presente delle sostanze, di maniera che però tal pagamento non dovesse più nè aumentarsi, nè ritrattarsi per qualsiasi quantità nel caso che le sostanze si accrescessero o si diminuissero, ben inteso che sarebbe sempre lecito al padre con apposita dichiarazione espressa di migliorare la sorte della figlia sebbene non potesse mai peggiorarla.*

Onde poi non far differenza da femmina a femmina, maritata o da maritarsi, quegli Statuti permettevano a' maschi di escludere le figlie anche nubili dalla paterna successione già aperta, costituendo o sborsando loro una dote eguale alla legittima computata sull'asse lasciato.

Altri Statuti, come fu quello di Piacenza, ritenuto l'obbligo di dotare, non vollero, che la sola dotazione recasse con sè l'esclusione

---

se questa può farlo del proprio, e che i genitori dello sposo siano tenuti di dare a lui un assegnamento proporzionato al loro patrimonio (§§. 1220, 1231).

della figlia, se questa non vi aggiungesse con giuramento l' espressa rinuncia al diritto di consuccedere co' maschi. Egli è ben naturale di supporre, che mai la figlia non sarebbesi indotta a fare quella rinuncia, qualora il padre alla quantità della dote, dovuta alla forma del Gius Romano, qualch' altra somma non avesse aggiunta. Le figlie dotate ma non rinuncianti, e le nubili concorrevano co' maschi alla consuccessione, se il padre moriva senza testamento:

Tutto adunque il giuoco di siffatti Statuti consisteva,

1.° nel supporre *aperta la paterna successione* al momento della dotazione, poichè, senza questo supposto, come tollerare che un figlio potesse costringere il padre a spogliarsi irretrattabilmente a favore di lui di una parte delle proprie sostanze?

2.° nel supporre tal successione non ab intestato, ma *testamentaria*, e di tal fatta, che il padre, usando de' suoi diritti, avesse tacitata la figlia nella legittima.

Avvi forse alcun che di strano nell' una e nell' altra supposizione, cui necessariamente spingeva il ritenuto principio, che il padre, il volesse o no, doveva depauperarsi per sempre in pro della figlia?

Strano piuttosto è il sostenere col Signor Tronchet, che quel sistema statuario era *ingiusto*, cioè contrario al vóto della natura per cui tutti i figli debbono essere eguali; era *assurdo*, perchè si denominavano contratto l' abuso della paterna autorità, che costringeva la figlia, e la stipulazione, cui non intervenivano i principali interessati; era *immorale*, perchè alimentava la vanità, serviva a certe

predilezioni ingiuste, e non poche volte accendeva la discordia reale nelle famiglie.

La prima e la terza imputazione si confondono insieme, ossia ne formano una sola la quale si dissipa col riflesso semplicissimo, che nessuna Legge ha mai astretto il padre a lasciare a' figli, sì maschi, che femmine, al di là della legittima. Sicchè ritenuto, che per noi la dote doveva eguagliare la quantità della legittima, riducevasi il gran punto a computar questa al momento della dotazione, anzichè computarla al momento della morte del padre. Se tutti i padri aumentassero sicuramente le loro sostanze prima di morire; se in tutte le famiglie morissero figli maschi prima del padre, od avvenissero altri casi di simil fatta, allora è troppo certo, che la computazione precedente sarebbe stata pregiudiziale alla figlia esclusa o dallo Statuto, o dalla rinuncia. Ma chi mai oserebbe ciò asserire? E notisi sempre, che quella legittima, ossia dote, non poteva più mai soffrire decremento; ch'essa non impediva le ulteriori liberalità del padre; che la figlia, anche reintegrata da questo alla successione, poteva rinunciarvi conservando la dote ecc.

Qnanto è alla seconda imputazione, il Signor Tronchet mette per vero, che l'affare della dotazione si passasse in un congresso privato tra il padre e la figlia, cosicchè il primo avesse tutto l'agio (chè il cuore non gli mancava, al dire del signor Tronchet) d'impaurire, di sedurre, di forzare la seconda abusando della propria autorità, della timidezza del sesso, dell'età ecc. Ma dimenticò Egli, che la dote si consegnava al marito ed alla famiglia di que-

sto; che costoro d'ordinario la pretendevano anche oltre la nuda congruità; che in ogni caso sapevano riceverla con opportune riserve; che non combinandosi nella quantità, poteva interporsi la Giustizia, il cui braccio non si mancò d'implorare alcuna volta. Che se il padre stipulava pe' figli assenti, si è già veduto per quanti lati sostenere si possa quella stipulazione, e come, anche prescindendo dal considerare le rinuncie sotto l'aspetto di contratto, l'esclusione delle rinuncianti derivasse dal solo volere del padre di limitarle col suo sborso alla legittima.

PROTESTA.

Mi sono fatto un dovere di comporre e pubblicare le qui presenti osservazioni, onde accorrere, per quanto è in me, alla difesa del rispettabile Consesso, di cui feci parte in allora, e che non si ha avuto difficoltà di combattere apertamente in un' opera tanto diffusa per l' Europa, quanto lo è il Répertoire universel. *Spero, che nessuna persona mi darà carico di questa mia premura.*

Ma, mentre il lavoro del picciolo opuscolo sulle rinuncie piacentine *era compito, e quasi del tutto stampato, ho potuto conoscere il venerato Decreto dato da Parma li 27 novembre* 1829, *con cui S. M., sentito il suo Consiglio di Stato ordinario, dichiara;*

Che per virtù del Decreto del 3 giugno 1805, il quale ordinò, che dal 1 luglio di quello stesso anno tutte le disposizioni del Codice civile francese fossero esecutorie ne' Du-

cati di Parma, Piacenza e Guastalla, furono annullate ne' tre Ducati tutte le rinunzie fatte a successioni future allora non per anche aperte, e così tanto le rinunzie *supererogatorie*, quanto le *contrattuali*.

Protesto a tutto il Pubblico, che siffatta suprema dichiarazione, presa nel senso di autentica interpretazione, mi debbe persuadere del torto de' miei colleghi e mio, sia poi, che il signor Merlin non abbia saputo cumulare e porre in evidenza tutti gli argomenti valevoli a dimostrare l' erroneità delle massime stabilite dal Tribunale di revisione nella Causa Garilli e Brondetta, sia poi, che io medesimo abbia preso grave abbaglio nel credere di aver confutati bastantemente gli argomenti addotti da quel celebratissimo Scrittore.

(CASSIERI PUBBLICI)

Quesito proposto
da uno de' signori Associati.

La pena de' lavori forzati a tempo, e altra minacciata dall'art. 165 e seguenti del Codice penale, è applicabile o no al pubblico Cassiere e Pagatore, il quale, avendo nella cassa monete d'oro o d'argento da lui ricevute ed annotate a suo debito al corso di tariffa, le cambia in altrettanta moneta più vile al corso abusivo, e paga con questa gl'impiegati, gli stipendiati e gli altri che il Principe o il Pubblico ha indicati a lui?

Risposta.

Il supremo Tribunale con due Decisioni, che verranno riferite nel susseguente volume, rigettò il ricorso di Gian-Domenico Giangori Cassiere e Pagatore degli Ospizj civili di Piacenza condannato alla prigionia, ad una multa ed alla perdita dell'impiego per avere pagate le nutrici, salariate dal Pio Luogo, coi talleri di Baviera ossiano bavare a valore abusivo di lire vecchie 22. 5, nonostanti le lagnanze di alcune fra loro.

Moltissime e ingegnosissime cose furono dette per parte dei difensori del Giangori, e per parte del pubblico Ministero, nel corso della Causa.

Quanto a me, ho sempre riguardata la cosa sotto l'aspetto che sto per soggiungere, e che mi sembra lucidissimo.

*****

Suppongo, che siano portate alla cassa 1,000 bavare. Siccome questa moneta si valuta a tariffa lire nuove 5. 22, il Cassiere pone a debito suo lire nuove 5,220. Si metta, che il salario mensuale delle nutrici sia per l'appunto di lire nuove 5. 22. Pagando il salario a 1,000 di queste nutrici, il Cassiere pone a suo credito lire nuove 5,220, con che fa apparire di avere esaurita la cassa, e di non aver egli cogli Ospizj nè debito, nè credito.

Ma se il Cassiere ha valutata la bavara a credito degli Ospizj lire nuove 5. 22, che sono lire vecchie 21. 18. 11, poi nel darla in pagamento alle nutrici e porla a credito suo, ossia a debito degli Ospizj, l'ha valutata L. v. 22. 5, corrispondenti a lire nuove 5. 28. 12, egli è evidente, che quel Cassiere ha fatta valere la stessa moneta per sè ed a vantaggio suo soldi 4 denari 1 di vecchia moneta, ossia centesimi 6 millesimi 12 di moneta nuova di più di quello che la fa valere per gli Ospizj ed a vantaggio loro; e che in somma mentre il Cassiere pone ne' suoi registri di aver pagato per gli Ospizj alle 1,000 nutrici lire nuove 5,220 corrispondenti a lire vecchie 21,945. 15, egli mentisce, perchè non ha pagato in effetto se non lire nuove 5,159, ossiano lire vecchie 21,689. 5. 11; la qual differenza, che è di lire nuove 61, e così di lire vecchie 256. 9. 1, dimostra, che non 1,000, ma solamente 988 bavare, circa, sono state dal Cassiere impiegate a scarico degli Ospizj.

Dimando io: quelle 12 bavare che il Cassiere ritiene per sè sono elleno o no *denaro degli Ospizj?* e prevalendosi il Cassiere d'una menzogna, d'una falsa enunciazione ne' suoi regi-

stri per appropriarsele è egli o no un *sottrattore*, un *truffatore*, un *ladro* di quel denaro? Non penso che siavi alcuno il quale, quando sia di buona fede, esiti un solo momento a rispondere affermativamente intorno all'una ed all'altra delle due dimande (1).

Eppure nella Causa del Cassiere Giangori si voleva sostenere, che il profitto de' 4 o 5 soldi su ciascuna bavara chiamasi *aggio;* che quest' *aggio* appartiene al Cassiere, e quando pure appartenesse al salariato, a questo si ruberebbe, non agli Ospizj i quali di nulla più rimangono debitori, perchè i mandati delle 1,000 nutrici sono stati ritirati ed ammortiti.

Ma si comprende subito, che le premesse asserzioni sono altrettanti sofismi, quando si riflette, che il Cassiere e pagatore salariato, quale figura fra noi, è un nudo *ministro meccanico* di chi lo ha preposto all'impiego, e così è un nudo meccanico *Mandatario* destinato a ricevere il denaro a lui recato da' diversi Percettori, Ricevitori, uffiziali, o privati, ed a distribuirlo, cioè pagarlo agl'impiegati, salariati ed altri a lui specialmente indicati, o aventi tali e tali mandati od ordini; ed è anche un nudo meccanico *Depositario,* o quasi tale delle somme che riceve ed ha dovere di distribuire, poichè quelle somme non sono nè a disposizione, nè a rischio e pericolo di lui, dovendosi riporre in certo luogo ch'è guardato e custodito per ordine del padrone della cassa e del denaro.

---

(1) L. hac lege 10 ff. ad Leg. Jul. peculat. - *Peculatus Lege tenetur is, qui in tabulis publicis minorem pecuniam, quam quod venierit, aut locaverit, scripserit, aliudve quid simile confecerit* -.

Apransi i Codici delle Leggi di qualsiasi età, e vedrassi;

1.° Che il depositario non può servirsi della cosa depositata senza l'espresso, o presunto permesso del deponente; che il depositario deve restituire il denaro nelle medesime specie, in cui fu fatto il deposito; che il depositario deve restituire al deponente i frutti, se alcuni ne ha raccolti dalla cosa depositata. *L.* 76, *ff. de furt. L.* 1, §. 8 *et* §. 24 *ff. Depositi. Art.* 1930, 1932, 1936 *Cod civ. fr. Art.* 1991, 1993, 1997 *Cod. civ. parm.*

2.° Che il mandatario nulla può fare oltre i limiti del suo mandato; che il mandatario qualsiasi deve render conto al mandante del suo operato, e di tutto quello che ha ricevuto in forza della sua commissione, quand'anche ciò che ha ricevuto non fosse dovuto al mandante; e che il mandatario deve pagare gl'interessi delle somme che ha impiegate a proprio uso dalla data del fattone impiego. *L.* 3. *L.* 8, §. *ult. L.* 9. *L.* 10 §. 2, 3, 6, 8. *L.* 20. *pr. L.* 41, *L.* 43, *L.* 45. *L.* 60, *L.* 63, *ff. Mandati. Art.* 1989, 1993, 1996, *Cod. civ. fr. Art.* 2019, 2022, 2025, *Cod. civ. parm.*

Riguardiamo adunque il Cassiere come *depositario.*

Questi non può servirsi della cosa depositata senza il permesso del deponente. Dunque pecca il Cassiere, il quale prende arbitrariamente le valute della cassa per convertirle in una negoziazione tutta propria, quale si è quella di cangiarle in altre onde trarne profitto. Il depositario deve restituire il denaro nelle medesime specie o al deponente, o a chi fu indicato da lui, siccome spiegano l'art. 1937 fr., e

1998 parm. Dunque pecca il Cassiere, che avendo ricevuto monete d'oro e d'argento distribuisce moneta vile a chi fu a lui Cassiere indicato dal deponente e padrone del denaro. Deve il depositario restituire al deponente i frutti che ha percetti dalla cosa depositata. Dunque deve restituire agli Ospizj, alla Ferma, al Sovrano l'aggio, e quant'altro ha percetto dalle specie depositate. Dunque non restituendolo commette ingiustizia non solo, ma, ommettendo la restituzione per vergognoso interesse, e coprendo con mendacio la propria usurpazione, commette truffa, commette furto, e ciò in pregiudizio del proprio Padrone, degli Ospizj cioè, della Ferma, del Principe (1).

Riguardiamo il Cassiere come *mandatario*; il risultamento sarà lo stesso, perchè costui non ha il mandato per negoziare a pro suo co' denari della cassa; perchè deve render conto dell'aggio ricavato dalle monete del Padrone, quand'anche quell'aggio non fosse a questo dovuto; (2) perchè il ricavar aggio è impie-

---

(1) Si vedrà nelle Decisioni della Causa Giangori confutato l'objetto della donazione, che vuol trarsi dall'acquiescenza dell'impiegato ecc. il quale riceve la moneta vile, la riceve a corso abusivo, e consegna il mandato.

Bell'argomento, sì certo, di donazione, quando il Cassiere protesta di non aver altra moneta o di agire per ordine; strepita; maltratta; minaccia! . . . . .

In ogni caso, io donerò agli Ospizj, al Sovrano, non mai al Cassiere che ha salario all'effetto preciso di pagarmi puntualmente, giustamente.

(2) Questo risponde all'objetto fatto nella Causa Giangori, che il commissionato a pagare non deve riportare al committente se non la quietanza, nè ha a render conto, per aver risparmiata qualche somma valutando le monete al corso abusivo.

gare a proprio uso, e sottomette il mandatario, cioè il Cassiere, a pagare il frutto, il quale consiste per l'appunto nell'aggio medesimo da lui percepito.

Di queste evidentissime e incontrastabili verità l'Imperadore Giustiniano fece ricordo ai pubblici funzionarii de' suoi tempi nel Capo I. della sua Novella XVII. Distinse egli, per quanto appare, tra coloro i quali comprano la carica, e possono per avventura considerarsi come *Impresarj* della esigenza e della distribuzione del danaro pubblico, (1) e coloro i quali sono anzi pagati dal pubblico, onde esigano e distribuiscano; e parlando a questi ultimi, così si esprime - *Oportet igitur ut qui pure et sine ulla datione pecuniæ officium suscipis, puras Deo et Nobis ac Legi manus conserves; nullum lucrum neque majus neque minus contingas; nullam captiosam et fraudolenter excogitatam contra subditos negotiationem exerceas; sed his solis contentus quæ erogantur a publico, tam per te quam per eos, qui circa te futuri sunt, ex omni parte incontaminatum illis jus conserves* -. E già queste medesime verità si trovavano sparse ne' diversi titoli delle Pandette e del Codice, nel qual ultimo volume le tre Leggi del tit. 73 lib. 10 che sono di Costantino, di Graziano, Valente e Teodosio, e di Arcadio

(1) Questi impresarj, o conduttori dei redditi pubblici, erano conosciuti assai prima de' tempi di Ulpiano, e si denominavano *Publicani*. *L.* 1 *et* 12 *ff. de Publican.* Forse a costoro poteva esser lecito di fare speculazioni sul denaro che esigevano, e che, pagando eglino il canone ossia affitto, diveniva di loro proprietà. Molti autori, per altro, sostengono, che nol potevano e nol possono. Si vegga Sanfelic. Dec. Neap. 285 per tot.

ed Onorio avvertono gl' impiegati a non far uso qualsiasi a proprio comodo del denaro recato all' erario – *nisi malint gravissima severitate suam licentiam coerceri* –; severità, di cui alcune altre Leggi danno esempio or colla pena del quadruplo, ora colla deportazione e confisca de' beni, ora con castighi anche maggiori.

Al che tutto hanno fatto eco unanimi gli scrittori più a noi vicini.

– *Administrator Fisci vel Principis, puta thesaurarius, qui ærarium et Principis pecunias in custodia habet .... nullum debet sentire lucrum, sed esse contentus salariis et emolumentis sibi a Fisco vel Principe concessis* –. Peregrin. de jur. Fisc. lib. 6. tit. 3. n. 10 –. *Ut ex pecunia publica lucrari prohibitum est, ita etiam illam permutare in aliam speciem* –. Perez in Cod. lib. 10. tit. 73. n.° 4. – *Exactores publici si exigunt pecuniam, non possunt eam redigere* in Florenos, *nec contra* Florenos in pecuniam *sine licentia Superioris ... et propterea omne lucrum, quod ex eo percipitur, deberet esse publicum, et qui illud retinet, contra conscientiam retinet, et Fiscus potest repetere* – Caball. res. crim. 99 *an.* 68 – *Thesaurarius ... acquirit Principi quæsita cum pecunia ipsius Principis, vel ad pretium tenetur* –. Peregrin. loc. cit. n.° 12.

Nasce da ciò, che il Cassiere, il quale agisce siccome parla il Quesito, debb' essere condannato a forma dell' art. 165 e seguenti o perchè annotando a suo credito oltre quello che ha realmente pagato e speso, *distoglie* e *sottrae* con dolo quel più de' pubblici denari, ch' è rimasto in cassa, o perchè non dando

conto alla cassa dell'aggio a lui pervenuto *distoglie* e *sottrae* con dolo ciò che avrebbe ad accrescere la somma del denaro pubblico (1).

Ma vorrei anche convenire nell' opinione (per sola abbondanza però, non mai per convinzione intima), che quel Cassiere non potesse giudizialmente punirsi. Sosterrò sempre che costui non merita di essere tollerato, perchè, per dar pascolo alla sua insaziabile avidità, egli fa scempio siccome dell'interesse de' privati, anche delle convenienze del suo padrone.

In fatti, ne' tre Ducati tutte le riscossioni si fanno dalle pubbliche casse, per legge, nella massima parte in moneta fina, e tutte a valuta di Grida. Dunque le casse sono ricolme di quelle monete, di quelle valute (2). Quando si tratta di pagamenti da farsi da queste medesime casse, se ti violentano, almeno indirettamente, a ricevere moneta vile ed a corso abusivo, non par proprio che si appalesi una turpe negoziazione, una manifesta avanía? E il volgo ignorante, e la vittima della speculazione a chi suole attribuire. . . . ? Temerario giudizio, sì certo, ma pure assai comune!

Il Cassiere e pagatore rappresenta nelle operazioni sue il padrone che lo fa agire.

---

(1) *Cit. L.* 10 *ad L. Jul. pecul.*

(2) Onde render meglio risponsabile il Cassiere di qualsiasi frode, converrebbe che si facesse esatto inventaro delle precise monete da lui ricevute. Il buon effetto di questa salutare misura salta agli occhi.

Ma il bravo Ottavio Fontana, di sempre cara ed onorevole ricordanza, non abbisognava di misure o cautele.

Dunque è il padrone stesso (così ragiona l'inesperto), che facendomi debitore per imposte od altro di lire 5. 22 pretende da me un tallero di Baviera; poi facendomi creditore di pari lire 5. 22, o mi paga con moneta vile corrispondente a lire 5. 18, oppure consegnandomi quel medesimo mio tallero pretende da me 6 o 7 centesimi a pareggio! . . . . . .

Mentre io voleva proseguire le osservazioni, vennero affissi i due venerati Decreti di S. M. colla data del 27 dicembre 1829 intorno al corso delle monete, indi l'altro Decreto del 1 gennajo 1830 intorno all'obbligo de' pubblici Cassieri di pagare a valuta di tariffa.

Queste Sovrane disposizioni rimarcano alcuni abusi de' Cassieri, e li colpiscono colla destituzione dall' impiego, salvo altresì il farli condannare come prevaricatori; sicchè riescì inutile l'intrattenersi più a lungo sulla materia. Oserei per altro affermare, che, rinovandosi il caso preciso indicato dal Quisito, sarebbe pur tuttavia applicabile in tutta quanta la sua estensione la pena minacciata dagli art. 165 e seguenti del Codice penale.

(RINUNCIE)

Addizione alle pag. 40 in fine, 52, e segg.

Mi accade di leggere nelle *Questions de droit* del sig. Merlin Tom. I. *Condition* §. 1, pag. 516, *deuxième édition* un passo di quello Scrittore, il quale somministra la vera teoría *radicale*, per così esprimermi, onde comprendere quali leggi possano colpire gli atti del tempo passato senza vizio di *retroattività*, e risponde ad uno degli objetti, su cui egli medesimo fece poi non poco rumore nella sua confutazione della Decisione *Garilli e Brondetta.*

Riferisco quel passo al solo intendimento di dar maggior lume alla materia in genere, e di opporre in ispecie Merlin a Merlin.

Ecco quel passo:

„ Sans doute, une loi nouvelle ne rétroagit pas, lorsqu'en faisant revivre une loi écrite dans le Code éternel et imperscriptible de la nature, elle efface, par sa toutepuissance, les actes qui, pendant le sommeil de celle-ci, ont porté atteinte aux droits les plus précieux de l'homme; et voilà pourquoi l'assemblée constituante, tout ennemie qu'elle s'est montrée constamment de toute espèce de rétroactivité, n'a pas craint, dans la célèbre nuit du 4 août 1789, de détruire la servitude personelle, la main-morte et la féodalité „.

„ Mais la loi rétroagirait véritablement, si, en prohibant des actes permis jusqu'à sa publication, elle anéantissait ceux qui existent à cette époque. Elle priverait du droit qui

leur est acquis, les personnes en faveur desquelles ces actes ont été faits; et il n'importe que ce droit leur soit acquis incommutablement, ou sous une condition, soit suspensive, soit résolutoire. Dès qu'il y a droit acquis même imparfaitement, il est hors du domaine de la loi: la loi ne peut plus m'ôter une propriété résoluble, qu'une propriété incommutable; elle ne peut pas plus anéantir un contrat qui m'assure la possession d'un champ ou d'une maison, en cas que telle condition arrive, qu'elle ne peut m'expulser d'une maison ou d'un champ dont j'ai la possession actuelle (1).

„ Nous savons bien qu'à ces principes proclamés dans toutes nos assemblées législatives, on peut opposer quelques actes de ces assemblées elles-mêmes. Nous savons bien, par exemple, que la loi du 14 novembre 1792, en prohibant les substitutions fidéicommissaires, en a étendu la proscription jusqu'aux actes antérienrs qui contenaient des dispositions de cette nature, et qui n'avaient pas encore eu tout leur effet „.

„ *Mais ce sont là des exceptions extraordinaires, que des motifs supérieurs peuvent seuls excuser; et ce serait abuser étrangement d'une exception, que de la convertir en règle générale. Toute exception est au contraire une preuve irrésistible que la règle generale lui est diamétralement opposée* „.

---

(1) Si neghi pure ai maschi qualsiasi diritto acquistato in forza delle rinuncie; non si potrà negar mai al padre il diritto acquistato di non abbisognar più di un testamento per ispiegare la sua volontà intorno alla successione della figlia.

Mi sembra che, anche nello stato attuale delle cose, questo riflesso non sia inutile.

NOTIZIA.

Il supremo Tribunale di revisione con Decisione del 25 *gennajo* 1830 *ha confermata la massima, che un Notaro ha da punirsi colla pena prescritta dall' art.* 465, *non con quella dell' art.* 471 *del Codice penale, quando ha falsificata la data dell' atto pubblico per sottrarsi alla multa da lui incorsa.*

INDICI

1.° *De' Capi principali delle cose contenute nel Supplimento.*

	Pag.
Secondo ricorso del Notaro Carlo Martelli e Decisione	1
Causa dello stesso sul merito, e Decisione	10
Rapporto della discussione segreta .	13
Risposte alle difficultà promosse contro la Decisione sul merito, ossia Illustrazione dell'art. 468 Cod. pen.	14 e segg.
Rinuncie Piacentine. Storia relativa, e risposte alle obbiezioni del signor Merlin contro la Decisione del Tribunale supremo nella Causa Garilli e Brondetta	35 e segg. 41 e segg.
Quisito e risposta intorno ai Cassieri e Pagatori pubblici . . .	65

2.° *Degli Articoli di Legge applicati o illustrati.*

CODICE DI PROCEDURA CIVILE.

	Pag.
Art. 407	2

Codice di procedura criminale.

Pag.

Art. 376 2
Art. 404, Art. 413, Art. 420 15

Codice penale.

Art. 464, Art. 465 1
Art. 468 . . . . . 12, 17, 31
Art. 471 27

Codice civile francese

Art. 745, Art. 791, Art. 1130 . . . . . 35. 36

3.° *Delle materie in particolare.*

Accusa. v. Competenza.
Alterazione. v. Falsità.
Atto falso. v. Falsità.
Azione volontaria. v. Frode.

Cassiere *(Pagatore)*.

Il pubblico Cassiere e Pagatore, o si consideri come *depositario* o come *mandatario,* non può trar profitto dalle monete a lui affidate: egli è punibile se non paga con quelle, o non a quel valore in cui le ha ricevute 65
Decreti Sovrani intorno a ciò . . 73

Competenza. *(Accusa).*

Il Tribunale criminale è competente e quando il fatto dell'accusa si risolve in delitto o contravvenzione, e quando si risolve in crimine non diverso nella sua essenza. 15

Data. *(Errore - Rettificazione).*

Diversi modi per rettificare, senza delitto, una data falsificata per errore . 25

v. Falsità

Dote.

Disposizioni diverse degli Statuti intorno alla dotazione delle figlie 35

Dottrina. v. Principj.

Errore. v. Data.

Fabbricazione. v. Falsità.

Falsità. *(Alterazione - Data).*

L'apporre la data non vera ad un atto pubblico prima della sua pubblicazione, è falsità procedente da dichiarazione di fatto non vero, non da alterazione di quell'atto 2

(Fabbricazione - Uso).

La fabbricazione di un atto falso non si punisce se non quando nuoce, o è diretta a nuocere: quindi nella falsità si punisce sempre l'uso o effettivo, o tentato . 24

Vi sono due specie di falsità, l'originaria o di creazione, ossia fabbricazione, e la derivativa o di adozione . . . 17

Fatto *(Pena-Sposizione dubbia).*

Non può decidersi se la pena sia stata o no bene applicata quando la sposizione del fatto morale presenta un senso dubbio . 2

Formola. v. Giuramento.
Frode *(Azione volontaria)*.
L'azione volontaria non è sempre, ma può essere frodolenta 2

Giuramento *(Formola - Modo - Solennità sostanziali)*.
Nella prestazione del giuramento sono sostanziali la formola ed il modo, in quanto al produrre nullità, se alcuna cosa si ommetta o nell'una o nell'altra . . . 2

Modo. v. Giuramento.

Pagatore. v. Cassiere.
Pena. v. Fatto.
Principj. *(Dottrina)*.
Criterio per discernere se un principio di dottrina sia vero o falso 23

Rinuncie.
Quistioni agitatesi in Italia intorno alle rinuncie delle figlie dotate 36
Decisioni di diversi Tribunali . 38 e segg. 45
Leggi e Decreti relativi . . 41 44 45
Il signor Merlin pretende confutare la Decisione del Tribunale di revisione di Parma. Si risponde alle confutazioni. 41 e segg.
Si sostiene
1.° che la stipulazione a favore de' maschi nelle rinuncie produceva a questi un'espettativa contrattuale . 47 e segg.
2.° che dall'abolizione delle sostituzioni fedecommessarie del passato non può arguirsi l'abolizione delle rinuncie pure del passato . . . . . 52 e segg.

3.° che, ritenuto l'atto di rinuncia come lo caratterizza il signor Merlin, la rinunciante non avrebbe in oggi se non diritto al supplimento della legittima. 55

Si giustifica il costume antico di escludere dalla futura successione le figlie dotate 58

Decreto di S. M. intorno alle rinuncie del passato. 63

Truffa.

Non pagare il debito e sottrarre maliziosamente al creditore il titolo per esigerlo, è, per lo meno, una truffa . . 34

Uso dell'atto falso.

È falsario, ossia reo di falso caratterizzato chi fa uso scientemente di un atto falso. In conseguenza chi fu posto in accusa per la fabbricazione di un atto falso può giudicarsi e punirsi se è convinto del solo uso . . . . . 16 e segg.

Chi è convinto dell'uso di un atto falso con iscienza si punisce a termine dell'art. 468 Cod. pen., sebbene non sia autore di quell'atto, nè complice dell'autore. 18 e segg.

Quando il Notaro fa menzione sul repertorio di un atto da lui ricevuto, ne dà copia, lo presenta al controllo, e ne paga i diritti fa propriamente *uso* di quell'atto nel senso della legge . . . 30 e segg.

0058∞994

DECISIONI

DEL

SUPREMO TRIBUNALE

DI

REVISIONE

CON NOTE ED OPUSCOLI

RELATIVI

DEL CAVALIERE

FRANCESCO MELEGARI

UNO DE' CONSIGLIERI

DI ESSO TRIBUNALE

ORA

PRESIDENTE

DEL

TRIBUNALE D'APPELLO

(DAL NOVEMBRE 1826 AL NOVEMBRE 1827)

PARMA

DALLA STAMPERIA CARMIGNANI

MDCCCXXX.

DECISIONI

ED

OPUSCOLI

N.° I

CAUSA CIVILE

Ricorso del Conte Giuseppe Civardi
contro la Teresa Ghezzi vedova Romersi

SUOCERA – Alimenti – Genero

CODICE CIVILE.

Art. 109. *Alla nuora sono comuni i diritti e le obbligazioni, che ha il marito di lei verso il proprio padre.*

Essa dev' essere alimentata prima dal suocero, che dal padre, e prestar gli alimenti prima al padre, che al suocero. (Art. 206 Cod. civ. fr. divers.).

Art. 110. *Il genero non può conseguire dal suocero gli alimenti, che dopo averli chiesti inutilmente dalle persone indicate nell'art.* 106; *ed il suocero non li chiede dal genero, che quando può chiederli alla sua figlia maritata,* come all'art. 108.

Art. 111. *Pel genero e per la nuora cessano tali diritti ed obbligazioni, quando passano a seconde nozze, o quando, restando vedovi, mancano i figli nati dall' unione col conjuge predefunto.* (cit. art. 206 divers.).

MASSIMA.

La suocera non ha azione per conseguire gli alimenti dal genero.

Fatto.

La Teresa Ghezzi, vedova in prime nozze di Luigi Mezzadrelli, e madre della Luigia Mezzadrelli moglie del Conte Giuseppe Civardi, chiamò quest' ultimo in giudizio onde venisse astretto ad alimentarla.

Tanto la Sezione civile del Tribunale di Piacenza, quanto il Tribunale d' appello accolsero favorevolmente la dimanda della Ghezzi e condannarono (ciascuno col dissenso di un solo vóto) il Conte Civardi a pagare alla sua suocera un'annua pensione anticipata.

Il Tribunale di Piacenza motivò il suo giudicato col dire, che per disposizione dell'art. 110 del Codice civile il *genero* è tenuto a prestare gli alimenti al *suocero;* dunque anche alla *suocera* per identità di ragione.

Aggiunse a ciò il Tribunale d'appello e che le dimande di alimenti meritano il favore di una benigna interpretazione; e che il Codice francese, prototipo del nostro, li concede anche alla suocera; e che il genere femminino si comprende nel mascolino giusta la romana Giureprudenza; e che, se l'art. 109 del Codice vigente rende comuni alla nuora le obbligazioni del proprio marito verso suo padre, non si concepirsi come non le renda comuni quelle del marito medesimo verso sua madre, e così ancora, essendo comuni al suocero le obbligazioni della propria moglie verso suo padre, non gli siano poi comuni le obbligazioni della stessa moglie verso sua madre.

Ricorso del Conte Civardi al Tribunale supremo,

1.° per mala applicazione e conseguente manifesta violazione degli art. 106, 107, 109

e 110 dell'attual Codice civile coll'estendere, in massima, a favor della *suocera* quel diritto di esser alimentata dal genero, che essi articoli non le concedono, ed anzi le negano.

2.° per mala applicazione delle Leggi Romane 51, 52, 84, 152, 163, 172 e 195 *ff. de verb. signif.*; 15 e 16 *ff. solut. matr.*

Basta la materiale lettura degli art. 50, 105, 106, 107, 110, 148, 153 dell'attual Codice (diceva l'Avvocato intorno al primo motivo) per convincersi, che non è compresa la *suocera* tra le persone cui sono dovuti gli alimenti.

Avvi però di più;

L'art. 109 rende comuni alla *nuora* i diritti e le obbligazioni per gli alimenti, che ha il marito suo *verso il proprio padre*, ma non aggiunge *verso la propria madre*. Per parità di ragione il *genero*, che è marito della figlia deve gli alimenti al *suocero*, padre di sua moglie; non li deve alla *suocera*, che n'è la madre. E come il *genero* chiederebbe in vano gli alimenti alla *suocera*, perchè non potrebbe allegare alcuna disposizione che le ingiunga quell'obbligo, così per la suocera in rispetto al *genero*.

Queste due persone, la *suocera*, cioè, ed il *genero* non hanno fra loro se non un vincolo di sola *affinità*, che, essendo un trovato meramente civile, non astringe la Legge positiva ad alcun particolare riguardo, di guisa che tutto quanto ella concede agli affini è un *gratuito privilegio* da non estendersi per ciò neppure, per pretesa identità di ragione, oltre quello che trovasi espresso, nè oltre le persone che veggonsi nominate.

Si aggiunge, che il Codice francese faceva perdere alla suocera il diritto di essere alimen-

tata dal genero, s'ella passava a seconde nozze. Come inserire nel Codice nostro questa giustissima limitazione alla regola? E non inserita siffatta limitazione, nascerebbe l'assurdo, che la *nuora*, espressamente contemplata dal Codice stesso, vi sarebbe soggetta a forma dell'art. 111, e ne sarebbe esente la *suocera* che non ha sede di espressa contemplazione.

E se fosse necessario, come non lo è, di addurre un motivo, per cui la nostra Legge non ha voluto favorire che il *suocero*, potrebbe quel motivo dedursi dall'art. 35 nel quale il carico principale di curare il collocamento de' figli è imposto al padre a prefereuza della madre; carico, che ben può meritarsi in compenso il diritto di farsi alimentare, quando le circostanze il richieggano, dai mariti delle figlie o dalle mogli de' figli.

Del resto già si riscontrano nelle Legislazioni a noi note due diversi sistemi. Il Codice francese, ed il Progetto di Codice preparato nel 1818, danno il diritto agli alimenti tanto al *suocero*, quanto alla *suocera*, e, rispettivamente, al *genero* ed alla *nuora*. Il Codice civile pe' Regni delle due Sicilie pubblicato nel 1819 non fa menzione nessuna nè degli uni, nè delle altre. Qual maraviglia che il Codice attuale si attenga ad un terzo sistema?

E questo terzo sistema inclusivo del suocero, ma esclusivo della suocera, convien pensarlo perfettamente maturato da' Compilatori del Codice, dachè si vede adottato dapprima nel loro Progetto stampato nel 1816, non ostante che gli articoli del Codice civile francese, da essi presi a modello anche in questa materia, uguagliassero costantemente la suocera al suocero; po-

scia ripetuto nel Codice definitivo del 1820, non ostante che l'intermedio Progetto dell'altra Commissione, presentato nel 1818, fosse conforme alla massima francese di non far dissimili il suocero e la suocera (1).

Passando l'Avvocato al secondo motivo osservava:

Che le Leggi romane, le quali avvisano essere il femminino contenuto nel genere mascolino, non parlano come di regola generale, ma sibbene come di cosa più spesso (*plerumque*) vera. Se *più spesso*, dunque *non sempre*; e se *non sempre*, non certamente nel caso in cui, come nell'attuale, vi sono tante ragioni per ritenere le parole nel loro senso naturale;

Che dal trovarsi accennato in quelle Leggi *Socerum parentis locum obtinere*, *Parentis ap-*

---

(1) Ecco gli articoli del Progetto del 1818 relativi agli alimenti:

Art. 168. *Il padre e la madre debbono gli alimenti a' loro figli, e questi li debbono al padre e alla madre.*

Art. 169. *Il figlio non ha azione nè contro il padre, nè contro la madre ad essere stabilmente provveduto, o maritandosi, o altrimenti.*

Art. 170. *Gli ascendenti, in mancanza del padre e della madre, o in sussidio di essi, debbono alimentare i discendenti, i quali hanno pari obbligo verso gli ascendenti in mancanza o in sussidio de' figli di questi.*

Art. 171. *Il suocero e la suocera, il genero e la nuora si debbono reciprocamente gli alimenti in mancanza, o in sussidio delle persone, di cui negli articoli 168 e 170.*

Cessa quest' obbligo per la morte del conjuge che formava il vincolo d'affinità, e de' figli nati dall'unione dello stesso conjuge coll'altro superstite.

Cessa pure se la suocera o la nuora passò ad altre nozze.

Art. 172. *Gli alimenti si debbono chiedere e dare a' figli ed al conjuge anche prima che a' genitori.*

Art. 173. ecc.

pellatione matrem, aviam, proaviam, contineri, può bensì arguirsi, che la suocera tien; civilmente parlando, luogo di madre, ma non già che la suocera ha da godere i diritti che alla *vera* madre competono, essendovi differenza troppo notabile tra l'*essere di fatto* e il *tener luogo*, tra l'*essenza* data dalla natura e l'*apparenza onoraria* attribuita dalla Legge positiva;

Che se il genere femminino ha sempre a comprendersi nel mascolino; dunque la patria podestà conceduta al *padre*, lo sarà anche alla *madre*, e del pari alla *suocera* che di questa tien luogo; assurdi questi da non potersene figurar de' maggiori;

Che la moglie del figlio è considerata far parte della famiglia di suo marito, ed è indirettamente soggetta al suocero, essendolo al marito, ch'è sottoposto alla podestà di suo padre, secondo i principj romani. Quindi tutt'al più la Legge, che dice essere il suocero in luogo di padre, sarebbe applicabile al padre ed alla madre del marito rispetto alla nuora, ma non potrebb'esserlo al padre ed alla madre della moglie, perchè il marito di questa non è, nè può considerarsi come porzione della loro famiglia, nè soggetto in alcuna guisa al suocero, molto meno alla suocera.

L'Avvocato dell'intimata Ghezzi contrapponeva pur tuttavia gli argomenti adoperati da due primi Tribunali, e soggiungeva soltanto, che la Legge non può mai dirsi *manifestamente violata*, siccome richiede l'art. 80 del Codice di processura civile onde venga ammesso il ricorso, quando altro non fanno i Giudici se non *interpretarla*, indi applicarla nel modo che

viene comandato dallo spirito e dall'intenzione del Legislatore e da' principj di ragionevolezza e di equità.

Il Signor Procuratore Generale parve inclinato a pensare che nel proposto caso fosse quistione non già d'interpretazione *legislativa*, ossia riservata al solo Legislatore, comechè equivalente alla creazione di un articolo tutto nuovo di Legge, ma sibbene d'interpretazione *dottrinale*, di tal fatta cioè, non permessa la quale, niun Giudice potrebbe esercitare rettamente il suo ministero, nè ubbidire alla Legge stessa, che gl'impone di provveder sempre alle domande delle Parti, *art.* 490 *Cod. pr. civ.* 6, *Cod. civ. fr.*; parve inclinato a pensare, che fosse questa la circostanza per applicare il gran principio *Quod legibus ommissum est non ommittetur religione Judicantium*; e, quasi a sostegno maggiore del suo pensamento, addusse un giudicato, in cui la Corte suprema di Francia distese a' *figli naturali* il diritto di essere alimentati, che il Codice francese concede a' *soli figli legittimi*, allegando quella Corte per fondamento della sua decisione, che *nel silenzio delle Leggi positive il Giudice debbe aver ricorso al Diritto naturale, ed esplorare il vóto della natura, le regole della morale, la giustizia, lo spirito vero della Legislazione.*

Ma il signor Procuratore Generale trovò che alle impugnate sentenze potevasi, per avventura, opporre ciò che non fu mai opposto dal Conte Civardi nè in prima istanza, nè in appello, cioè a dire, che sua suocera era passata a seconde nozze con certo Romersi; che l'art. 206 del Codice civile francese nega, in tal caso, gli alimenti alla suocera stessa; e che nella

circostanza medesima di passaggio ad altre nozze, l'art. 111 del Codice civile nostro nega gli alimenti non solamente alla *nuora*, ma ben anche al *genero*.

Egli fece osservare però, che quando pure il supremo Tribunale potesse tener conto di siffatta circostanza non mai osservata,

1.° s'ignora in fatto se la Ghezzi passasse a' secondi voti sotto le Leggi romane o sotto l'attual Codice;

2.° si potrebbe per avventura pretendere che, essendosi sciolto per morte il secondo matrimonio della Ghezzi, il diritto di lei agli alimenti abbia tornato a vivere;

3.° ammettendosi compresa la suocera sotto il nome di suocero, sembra doversi ammettere del pari, che come il passaggio ad altre nozze non toglie al suocero il diritto di chiedere gli alimenti, così nol tolga neppure alla suocera.

Quando attendevasi dall'ottimo Magistrato di udire a quale de' due opposti lati, del ricorrente cioè o dell'intimata, assegnava il vanto del ragguardevolisimo suo Voto, così egli si espresse - *In una causa, in cui parmi che alla disposizione precisa e letterale della Legge si oppongano le massime della naturale equità, io non oso, o Signori, d'andar più oltre. E conchiudo rimettendomi alla saggezza ed al superiore discernimento del Tribunale* -.

Motivi e Decisione.

Considerando che gli art. 105, 106 e seguenti del Codice civile nell'annoverare ad una ad una le persone, le quali per parentela od affinità hanno diritto di astringerne delle altre a

prestar loro gli alimenti, non fanno menzione alcuna neppure generica della *suocera* in rispetto al genero;

Che già quest' ommissione avrebbe dovuto indicare ai Giudici, che l' azione intentata dalla vedova Ghezzi contro il Conte Civardi suo genero non era fondata; poichè i vincoli tra la suocera ed il genero, essendo meramente civili e di pura finzione, tanto solo di effetto hanno a produrre, quanto piace alle Leggi positive di attribuirne a loro espressamente;

Che poi da quegli articoli e da altri dello stesso Codice, come pure da estrinseche circostanze, chiaro rilevasi essere stato nell' intenzione del Legislatore di escludere la suocera dal diritto di chiedere gli alimenti dal genero: di fatti

1.° L' art. 110 concede unicamente al genero la facoltà di conseguire gli alimenti dal suocero, la qual restrizione viene a negargli tal facoltà rispetto alla suocera, e porta a conchiudere per la ragione de' correspettivi e dell' egualità di trattamento che deve negarsi del pari alla suocera verso del genero.

2.° Eguale restrizione vien fatta dal precedente art. 109 intorno alla nuora. Questa desume i diritti e le corrispondenti obbligazioni per gli alimenti da' diritti e dalle obbligazioni che ha il marito di lei verso il proprio padre, e rispettivo suocero di essa nuora; non li desume da quelli e quelle che ha il marito verso la propria madre, che a lei è suocera. In effetto poi prosegue quell' articolo a dire, che la nuora dev' essere alimentata prima dal suocero, che dal padre, e prestar gli alimenti prima al padre, che al suocero, senza far mai ricordo in alcun

modo della suocera, la quale di coerenza richiesta dalla nuora degli alimenti può sempre opporre di non essere tenuta a prestarli nella guisa stessa che non potrebbe ottenerli, ma non saprebbe addursi motivo ragionevole, per cui la Legge avesse, in fatto di alimenti, rendute quasi straniere la nuora e la suocera, e non avesse così tra loro renduti la suocera ed il genero.

3.° Il Legislatore nel comporre il nuovo Codice civile, e segnatamente nel disporre per gli alimenti, ebbe sott' occhio il Codice civile francese; ed anzi egli desunse sicuramente dall' art. 206 di questo gli art. 109 e 110 del Codice suo. Ora il succitato art. 206 rende apertamente comuni i diritti ed i doveri del suocero anche alla suocera per rapporto agli alimenti da darsi o conseguirsi. Sarebbe quindi lo stesso che accagionare esso Legislatore di somma disattenzione ed oscitanza in cosa gravissima, supponendo che non avesse appostatamente ommesso di parlare della suocera, siccome ne parla il testo originale da lui preso a modello.

4.° Anche il progetto di Codice civile stampato nel 1816 presentava negli art. 105 e 106 la stessa ommissione in rispetto alla suocera, e vale viemaggiormente a persuadere, che come due volte ed a lungo intervallo, così con più maturo consiglio e con animo affatto deliberato ha il Legislatore agito nel modo che fece non parlando della suocera.

5.° Il succitato art. 206 francese fa cessare nella nuora e nella suocera il diritto di essere alimentate quando passano a seconde nozze. L' art. 111 nostro ripete quest' eccezione rela-

tivamente alla nuora ed al genero. Se dunque si voglia tra noi concedere alla suocera il diritto agli alimenti, perchè a lei li concede il Codice francese che fu l'esemplare del Codice nostro, una delle due cose è d'uopo che avvenga, o bisogna supporre anche per la suocera ordinata l'eccezione pel passaggio ad altre nozze, sebbene non iscritta nella Legge; lo che rende l'interpretazione sempre più ardita ed arbitraria; o bisogna ritenere in condizione peggiore la nuora espressamente nominata e favorita, che non la suocera, la quale non può mostrare alcuna esplicita contemplazione.

6.° Egli è nell'art. 114, che il Legislatore accenna in quali casi possano i Tribunali estendere l'obbligo degli alimenti alle persone non mentovate negli articoli precedenti; e queste persone sono i fratelli e le sorelle germani e consanguinei, costituiti però nel caso ivi espresso. Non dunque alla suocera, nè ad altre persone che non si trovino nominate; la qnal cosa forma un ostacolo di più ed affatto decisivo all'arbitrio de' Giudici ed alla interpretazione estensiva.

Considerando, che i motivi addotti dall'un Tribunale e dall'altro per comprendere anche la suocera tra le persone aventi il diritto di essere alimentate consistono nella regola di Diritto romano, che col nome mascolino di parentela s'indica anche la femmina posta nel grado medesimo, e nel non sapersi vedere ragione sufficiente per cui la Legge abbia nella soggetta materia voluto far differenza tra il suocero, ch'è il padre dell'altro conjuge, e la suocera, che ne è la madre;

Che quanto alla regola, le Leggi romane esse medesime non la porgono come generale ed ap-

plicabile a qualunque caso, ma solamente come da adoperarsi il più spesso (*plerumque*); e se vi ha circostanza, in cui non debba farsene uso, è quando vi sono argomenti di contraria volontà; quando si tratta non di nome collettivo, che già nel comune parlare si estende ai due sessi, ma di nome più proprio e particolare che indica e grado e sesso; quando il nome mascolino si trova sempre così ripetuto in luoghi diversi; e quando dall'interpretazione estensiva si produrrebbero delle assurdità;

Che quanto al non vedersi la ragione per cui il Legislatore abbia voluto far differenza tra il suocero e la suocera, questo non è bastante motivo nè per asserire, che ragione non siavi stata, nè per estendere la legge ad una persona da lei non nominata, e da supporsi perciò appostatamente ommessa;

Che di molte altre disposizioni relative alla parentela ed al sesso per l'appunto non sarebbe per avventura agevole di riferire il motivo; eppure è manifesto, che debbono ritenersi strettamente quali furono scritte nel Codice; come sarebbe quella dell'art. 35, per cui i minori emancipati debbono, per contrar matrimonio, ottenere il consenso del padre, o dell'ascendente emancipante, e in mancanza dell'emancipante quello di un curatore speciale, e così non quello della madre, che pur lo presta al figlio maggiore di età ma non giunto agli anni ventiquattro; e quella degli art. 83 e 91, da' quali si accorda la patria podestà sui figli ed anche l'usufrutto sopra i loro beni al padre od all'avo, non mai alla madre.

Considerando, che dunque i primi e secondi Giudici nel concedere alla Teresa Ghezzi nella

sua qualità di suocera il diritto di pretendere e conseguire gli alimenti dal Conte Giuseppe Civardi suo genero hanno commesso un eccesso di potere, ed hanno malamente interpretati e quindi violati gli art. 109 e 110 ed altri relativi del Codice civile.

Per questi motivi il Tribunale supremo sentite le conclusioni del Procuratore generale di S. M. ammette il ricorso del Conte Giuseppe Civardi per la revisione della Sentenza proferita dal Tribunale di appello 10 maggio 1825 nella Causa tra lui e la Teresa Ghezzi vedova in prime nozze di Luigi Mezzadrelli, ed in seconde nozze di Filippo Romersi, e ordina che la Causa stessa sarà nuovamente discussa ed esaminata sul merito.

Spese compensate.

30 ottobre 1826.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

RELAT. MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
Cav. GODI
} CONSIGLIERI.

FAINARDI e THEY Avvocati.

LEGISLAZIONE.

Il caso della Ghezzi è uno fra i diversi, che fanno desiderare a' buoni la generale ripassata de' nostri Codici; ripassata, che, richiedendo troppo spazio di tempo per provvedere a tutto di un sol colpo, avrebbe ad arrestarsi mano mano alle cose più notabili ed importanti per raddrizzarle.

N.° II

CAUSA CIVILE
SUL MERITO

Tra l' Avvocato Gian-Carlo Cancári,
Giuseppe e Ferdinando Mazzoni
ed altri creditori del patrimonio Mischi
e la Marchesa Maria Angiola Tardiani Mischi.

1.° TRATTAMENTO - Alimenti - Convenzioni matrimoniali - Ipoteca - Marito - Moglie - Promessa.

2.° INTERPRETAZIONE - Contraenti - Legge.

CODICE CIVILE FRANCESE.

Art. 214. . . . . .

Le mari est obligé de la recevoir (sa femme), et de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état. (Art. 50 Cod. parm.).

Art. 2135. *L'hypothèque existe indépendamment de toute inscription.*

. . . . . .

2.° *au profit des femmes, pour raison de leur dot et conventions matrimoniales, sur les immeubles de leur mari, à compter du jour du mariage.*

. . . . . .

(Contr. art. 2186, 2187 Cod. parm.).

Massima.

1.° *La promessa fatta ne' capitoli nuziali* di somministrare alla futura moglie un conveniente buon trattamento corrispondente al proprio grado, stato e condizione *è una nuda ricognizione dell'obbligo imposto al marito dalla Legge di alimentare la moglie.*

Siffatta promessa non produce ipoteca, e cede il luogo necessariamente a qualsiasi creditore del marito.

2.° *Le stesse espressioni adoperate dalla Legge e dai contraenti non possono avere un valore diverso.*

Fatto.

1814 12 settembre.

A rogito Guastoni di Piacenza, convenzioni matrimoniali tra il Marchese Luigi Mischi e la Maria Angiola Tardiani.

La Tardiani reca in dote la somma di lire v. sessanta mila, che, nel caso di sua premorienza senza figli, dona al futuro marito. Il Marchese Mischi si obbliga di restituire la dote in qualunque altro caso di scioglimento del matrimonio, e fa alla sposa donazione di lire v. venticinque mila pel caso ch' egli premuoja senza figli. Tanto per l' obbligo di restituire la dote, quanto per la donazione il Marchese Mischi stipula, che la ipoteca generale accordata dalla Legge per tutti i patti della convenzione nuziale venga limitata al suo palazzo di Piacenza.

Nel patto secondo delle ridette convenzioni il Mischi promette alla Tardiani, fatta che sia

sua moglie, di prestarle *in ogni tempo un conveniente buon trattamento corrispondente al suo grado, stato e condizione.*

1819 24 aprile, rogito Prati.

Temendosi, che il palazzo di Piacenza fosse insufficiente per assicurare la restituzione della dote e la donazione, si conviene tra i conjugi Mischi e Tardiani una ipoteca supplementaria sopra i beni posseduti dal marito in Gragnano.

Stesso anno 4 novembre.

Iscrizione ipotecaria dell' Angiola Tardiani Marchesa Mischi su tutti i beni del marito per sicurezza del trattamento da lei valutato in annue lire v. sette mila duecento.

1820 10 marzo.

Sentenza della Sezione civile del Tribunale di Piacenza, che sulle istanze della Marchesa Angiola Tardiani Mischi, la dichiara *separata dal marito quanto ai beni;* ordina, che a lei venga fatto un assegno di beni: 1.° pel capitale della dote in lire vecchie 60,000, ma coll' obbligo ad essa di conservare l' assegno stesso pel caso del lucro dotale convenuto in favore del marito; 2.° per la somma di lire vecchie 25,000 donatele eventualmente; 3.° per la percezione di annue lire vecchie 3,000 in causa del convenuto trattamento, così ridotto perchè la Tardiani separata di beni avrebbe percepiti anche i frutti della sua dote; ed assoggetta la stessa Tardiani all' obbligo di contribuire, insieme al marito e in proporzione de' rispettivi patrimonj, alle spese del mantenimento della famiglia, dichiarandola anzi tenuta anche del tutto, se nulla più resti al Marchese Mischi.

I Periti nominati dal Tribunale per formare gli assegni stimarono il palazzo di Piacenza del

valore di sole lire nuove 13,000. Non procederono oltre nelle stime, perchè i beni di Gragnano si trovavano già pignorati ad istanza dell'Avvocato Gian-Carlo Cancári, e questi unitamente ad altri creditori ipotecarj del Mischi introdussero giudizio di terza opposizione contro la mentovata sentenza di separazione.

In appresso, venduti i beni di Gragnano ed aperto il giudizio d'ordine fra tutti i creditori del Marchese Luigi Mischi per la distribuzione del loro prezzo, nel qual giudizio intervenne anche l'Angela Tardiani, furono unite, per essere decise con una sola sentenza, le controversie promosse relativamente a' suoi diritti, tanto nella causa di terza opposizione, quanto in quella di graduatoria.

1824 28 febbrajo.

Sentenza a pieni voti della Sezione civile del Tribunale di Piacenza, nella quale si dichiara tra le altre cose, 1.° che l'ipoteca della Tardiani per la restituzione della dote e per la donazione delle lire 25,000 non poteva essere ampliata, durante il matrimonio, nemmeno in faccia ai creditori posteriori al tempo dell'ampliazione; 2.° che alla Tardiani, perchè separata di beni, non compete alcun diritto al convenuto trattamento.

1825 11 febbrajo.

Sentenza d'appello, che conferma a pieni voti quella di prima istanza in quanto dichiara inefficace l'ampliazione dell'ipoteca, ma la emenda a *quattro voti* in quanto al trattamento, che viene aggiudicato alla Tardiani nella somma annale vitalizia di vecchie lire 3,000 con ipoteca dal dì del matrimonio.

Ricorso de' creditori alla Revisione.

1825 16 maggio.

Il ricorso è ammesso, anche di consenso delle Parti, a forma della Risoluzione Sovrana del 28 dicembre 1821, perchè ai tre voti concordi di prima istanza devesi unire il voto dissenziente di appello, di guisa che la decisione sul trattamento ha riportati quattro voti contro altri quattro.

Ridotta la Causa al merito, i creditori negavano, che il credito della Marchesa Tardiani Mischi pel trattamento sia *ipotecario;*

1.° Perchè la promessa fattane nel patto undecimo delle convenzioni matrimoniali non è se non una copia delle disposizioni dell'articolo 214 del Codice civile francese, il quale non concede alcuna ipoteca a favore della moglie per conseguire gli alimenti dal marito a fronte de' creditori di questo.

Egli è vero, che in quel patto si agginnsero le parole *in ogni tempo;* ma si fa osservare, che siffatte parole non riguardano lo stato di vedovanza, essendosi a questo provveduto espressamente nel patto nono colla donazione di lire 25,000.

2.° Perchè l'ipoteca legale compete alle mogli, secondo l'art. 2135 n.° 2 di quel Codice, *pour leurs dots et conventions matrimoniales;* ma ciò s'intende, oltre le doti, di quelle convenzioni che recano un vantaggio alle mogli non dovuto a loro pel solo matrimonio, come una donazione, un lucro nuziale, uno *spillatico*, un trattamento vedovile e simili. Di fatti si supponga, che un venditore si obblighi espressamente a guarentire la cosa venduta. Chi mai dirà, che questo patto espresso attribuisce al

compratore un'ipoteca, e che mediante quel patto esso compratore acquista un'azione di più contro il venditore nel caso di evizione?

3.° Perchè nel contratto nuziale si parlò dell'ipoteca legale a guarentigia della dote e della donazione, non si parlò della supposta ipoteca legale pel trattamento. Dunque non si pensò che il trattamento producesse ipoteca, giacchè si sarebbe provveduto a lei come alle altre.

4.° Perchè il Marchese Mischi ristrinse l'ipoteca per la dote e la donazione al solo suo palazzo, dichiarando di voler profittare dell'art. 2140 del Codice francese, il quale non assoggetta ad alcuna ipoteca legale gli altri beni del marito quando nel contratto nuziale si concorda *una sola ipoteca speciale sopra certi beni determinati.* Dunque non si volle alcun'altra ipoteca fuori che sul palazzo; e quindi il trattamento o non ha ipoteca, o l'ha solamente sul palazzo. Di conformità a siffatta restrizione la stessa Marchesa Angiola Tardiani Mischi non ha mai riputato di avere un'ipoteca pel trattamento, avendo ella presa iscrizione unicamente per la dote e la donazione, sebbene la prendesse poi anche pel trattamento nel giorno 4 novembre 1819, ma dopo che il marito a rogito Prati 24 aprile 1819 le ampliò l'ipoteca ad altri beni oltre il palazzo.

Conchiudevano i creditori da ciò, ch'era inutile l'indagare se il credito della Tardiani pel trattamento abbisognasse o no d'iscrizione, e se, non abbisognandone, fosse di quantità variabile o certa; nelle quali indagini si erano impiegate non poche parole ne' precedenti giudizj di prima istanza e di appello.

Rispondeva la Marchesa Mischi Tardiani;

Al 1.°, che il patto undecimo delle convenzioni matrimoniali colle parole *in ogni tempo* ha fatta un' aggiunta alla disposizione dell' articolo 214 francese, il quale non parla di tempo. Dal che si rende inapplicabile quanto si adduce qui da' creditori, e si comprende essere stato pattuito che la moglie avrà dal marito, e *sempre,* quel conveniente e buon trattamento, che poteva *allora,* cioè al tempo del matrimonio, nsarle secondo il suo grado, stato (che allora era buono) e la sua condizione.

Al 2.°, che avendo il patto aggiunta alcuna cosa alla disposizione dell' art. 214 è venuto a dare *un vantaggio* convenzionale alla moglie; vantaggio che la Legge assicura ella medesima coll' ipoteca:

che poi, (siccome rifletteva anche il Tribunale d' appello) l'obbligo imposto dalla Legge, se sia ridotto *in patto* fa subito nascere una convenzione, e così un vincolo *ex stipulatu* aggiunto al vincolo *ex lege*. E si noti, che la Tardiani, per una parte veggendo possibile uno sconcerto ne' beni del marito, e per l'altra parte conoscendo che gli alimenti conceduti dalla Legge alla moglie non sono assicurati da ipoteca, volle provvedere a sè stessa per qualsiasi futuro accadimento col dedurre gli alimenti stessi ad espressa convenzione, la quale prodnce ipoteca. L' ipoteca legale è data dall' art. 2121 francese per tutti i *droits* della moglie, ed è un *diritto* quello dato dalla sola Legge come il nascente da un patto. Gli art. 2140 e 2144, ove si parla di *restrizione* dell' ipoteca legale della moglie, e gli art. 2193 e 2195 ove si parla della *purga* dalle ipoteche legali, accen-

nano che l'ipoteca legale nasce da tutte le convenzioni matrimoniali senza distinguere le conformi alla Legge, e le aggiunte alla Legge stessa. Ciò si riconosce più chiaro ponendosi sott'occhio gli art. 2172 e 2173 del Codice civile parmense, i quali servono di commentario agli art. 2121 ed analoghi del Codice francese.

Al 3.°, che nelle convenzioni nuziali, di cui è caso, non si parlò d'ipoteca a sicurezza del trattamento, perchè si sapeva che la Legge la concede di per sè stessa senza che o si concordi o si enunci.

Al 4.°, che il patto 10.° del contratto nuziale restringe al solo palazzo l'ipoteca per la dote e per la donazione, nè in lui si fa cenno alcuno del *trattamento*, il quale è poscia concordato in un patto posteriore, cioè nell'11.°. Dunque la restrizione non colpisce il trattamento medesimo, ed è troppo naturale che la sposa si contentasse dell'ipoteca del palazzo per la dote e per la donazione, che non doveva essa godere se non restando vedova, e non se ne contentasse altrimenti pel trattamento che consister doveva in una prestazione annua da cessare colla sua vita.

Conchiudeva da ciò, che alla Marchesa Tardiani Mischi compete l'ipoteca legale su tutti i beni del marito pel trattamento convenuto, e che tale ipoteca le compete sino dal dì del matrimonio, e senza bisogno d'iscrizione.

Il signor Procuratore generale di S. M. sostenne, che il credito pel trattamento non è altrimenti ipotecario, perchè il patto 11.° relativo ad esso è la nuda espressione dell'obbligo

legale imposto al marito dall' art. 214 di alimentare la moglie, nè per quest' obbligo la Legge accorda ipoteca, e perchè esso credito, dovendo a mano a mano proporzionarsi allo stato di fortuna del marito, è di quantità sempre variabile, e quindi non può essere il subbietto di una iscrizione.

Proseguì egli col dire, che quand' anche, per falsa ipotesi, quel credito fosse ipotecario, la sua ipoteca non risalirebbe punto al tempo del matrimonio, perchè abbisognava d' iscrizione, e ne abbisognava, perchè l' art. 2135 del Codice francese non esenta dall' iscrizione che la *dote*, e quelle convenzioni matrimoniali che riguardano i lucri nuziali e altri diritti concordati per la moglie *in caso di vedovanza*, siccome insegna il Grenier nel suo Trattato *des hypothèques*, e lo ammette la Corte Reale di Riom nella sua Decisione del 4 marzo 1822. (Sirey 23, 2, 101).

Aggiunse, che il ridetto credito pel trattamento sarebbe soggetto alle dimlnuzioni che derivano dai debiti contratti dal marito *dopo il matrimonio, e prima dell' iscrizione* che siasi presa dalla moglie per tale trattamento.

Conchiuse quindi, che il credito della Marchesa Tardiani Mischi pel trattamento si abbia a graduare dal giorno dell' iscrizione, e così del 4 novembre 1819, e in quella quantità, che, fatta la liquidazione dello stato in cui trovavasi allora il patrimonio del marito debitore, risulterà poter essere dovuta.

Motivi e Decisione

Considerando che il patto 11.° de' capitoli nuziali stipulati tra il Marchese Luigi Mischi

e la Maria Angiola Tardiani a rogito del Notaro Piacentino Guastoni del 12 settembre 1814 non è se non la ripetizione pressochè letterale del disposto nell'art. 214 dell'ora cessato Codice civile francese, ma ch'era in vigore al tempo della stipulazione di esso patto;

Che il trattamento, ossiano gli alimenti accordati alla moglie dal succitato art. 214, durante il matrimonio, siccome fatti dipendere dalle facoltà e dallo stato del marito, si modellano a mano a mano a tenore di esse facoltà, cosicchè si aumentano e decrescono sia nella quantità, sia nel modo di prestarli, a proporzione che il marito si fa più ricco, o diviene meno provveduto di sostanze per avvenuti infortunj o per altre cause anche di mala amministrazione e volontarie;

Che dunque anche il trattamento convenuto dal Marchese Mischi a favore della futura sua moglie debbe credersi assoggettato dalle Parti contraenti alle stesse vicende; poichè ripugna, che le medesime espressioni abbiano un valore, quando sono adoperate dalla Legge, e n'abbiano poi un altro allor quando sono nel subietto identico adoperate da' contraenti;

Che poi questa interpretazione del surriferito patto viene avvalorata dalle due seguenti circostanze; 1.° che il trattamento fu convenuto in termini generali senza indicare nè gli oggetti specifici, almeno principali, da cui esso verrebbe composto, e neppure la somma alla quale avrebbe dovuto approssimativamente ammontare o a mese o ad anno; 2.° che il Marchese Mischi, sicuramente nell'intenzione di non avere l'intiero suo patrimonio imbarazzato con una ipoteca generale, e quindi per esser

libero nelle sue contrattazioni, volle ristretta l'ipoteca dotale, e quella della donazione da lui fatta alla sposa, a certi determinati suoi fondi; cosa questa, che sarebbe stata in contraddizione immediata col consentire ad un patto, per cui tutti i suoi beni fossero vincolati da una obbligazione sempre uniforme, possibilmente superiore alle forze del suo patrimonio, e sempre impeditiva del libero suo contrattare;

Che se il trattamento promesso alla Tardiani venne originariamente assoggettato alle possibili variazioni dello stato e della condizione del promittente, riesce superfluo l'indagare se competa o no alla Tardiani medesima l'ipoteca legale per conseguirlo; giacchè, in qualunque supposto, ogni legittimo creditore del marito ne avrebbe scemata la quantità; nè tal diminuzione potrebbe consistere in altro eccettochè nella prelazione da darsi a ciascuno de' creditori tanto pel capitale, quanto pe' frutti;

Che dunque il Tribunale d'appello ha mal giudicato colla sua Sentenza dell' 11 febbrajo 1825 rivocando la precedente del Tribunale civile e criminale di Piacenza 28 febbrajo 1824, nella qual ultima è dichiarato non competere alla Marchesa Maria Angiola Tardiani Mischi alcuna somma a causa del trattamento convenuto ne' capitoli nuziali in concorso degli altri creditori sui beni di suo marito Marchese Luigi Mischi; e per l'opposto il ridetto Tribunale civile e criminale ha ben giudicato colla riferita dichiarazione.

Per questi motivi

Il Tribunale supremo annulla la Sentenza proferita dal Tribunale di appello nel riferito

giorno dell' 11 febbrajo 1825 in quel capo che risguarda alla collocazione della Tardiani Mischi pel convenuto trattamento; e, quella annullata, conferma relativamente allo stesso capo la Sentenza del Tribunale civile e criminale, ed ordina che questa verrà eseguita secondo la sua forma e tenore.

Condanna la Marchesa Tardiani Mischi in tutte le spese del presente giudizio comprese quelle di appello.

30 ottobre 1826.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
Relat. MONZA, MELEGARI, FEDERICI, BARBUGLI, PAZZONI, Cav. GODI — CONSIGLIERI.

BOSCARELLI, MALVISI e MAZZA Avvocati.

NOTE

I.° Il Tribunale di prima istanza negò alla signora Marchesa Mischi Tardiani qualsiasi azione per conseguire il trattamento convenuto ne' capitali nuziali pel motivo che *tal trattamento è quello stesso che suole pattuirsi fra i Signori e le persone agiate ne' loro contratti nuziali; il qual patto in termini di convenzione è sempre il correspettivo della dote: Quindi se questa viene restituita alla moglie, o se ha essa ottenuta la separazione de' beni suoi da quelli del marito, com'è appunto avvenuto fra la signora Tardiani ed il Marchese Mischi,* Sentenza di Prime istanza.

egli è certo che il marito non può più essere tenuto a prestarle il corrispondente trattamento per la ben nota regola de' correlativi.

Confutazione di essa.

Guai, dunque, alla donna che reca al marito una dote meschina! Se il trattamento è sempre il correspettivo della dote, dovrà dunque quello proporzionarsi ai frutti di questa; ed ecco destinato alla moglie un meschino mantenimento anche durante il matrimonio e non fattasi la separazione de' beni.

Gnai maggiormente alla donna che niuna dote reca al marito! Se mai azzardasse di convenire ne' nuziali capitoli, che il marito sarà tenuto a somministrarle tale e tale invariabile trattamento, egli sarà autorizzato a far dichiarar nulla la promessa, eomechè senza alcuna causa e senza correspettivo; sicuramente poi a farla rescindere perchè infetta di lesione enormissima ecc.

Forse quel Tribunale volle dire con qualcuno de' vecchi Dottori, che il trattamento ossia il mantenimento della moglie è così correspettivo alla dote sino a permettersi al marito di non ricevere in casa la moglie, o di cacciarla se non venga sborsata la dote promessa, od almeno non se ne paghino i frutti ecc.

Questo solo però potevano ragionevolmente dire i primi Giudici che il trattamento fu convenuto dal Marchese Mischi anche pel tempo in cui o aveva in mano le lire 60,000 di dote, o ne riscuoteva gl' interessi: che dunque, in ogni ipotesi, ritenuta la spesa del trattamento per tale e tale somma, prima della separazione, la Marchesa Mischi Tardiani, che, dopo la separazione, godeva i frutti della dote, doveva conseguire tanto di meno pel trattamento.

Alimenti alla moglie separata di beni.

Gli alimenti, parlando in massima, sono dovuti dal marito alla moglie per disposizione di legge, ed in vista delle relazioni dell'uno coll'altro e sono dovuti in proporzione della condizione e de' mezzi di sussistenza ch' egli ha. La separazione di beni non rompe punto quelle relazioni. Dunque gli alimenti sono dovuti anche dopo di essa; e solamente la restituzione che si fa della dote, siccome diminuisce co' frutti il bisogno della moglie, e alcune volte lo riempie, entra ne' riflessi di calcolo. Nè perchè l'obbligazione degli alimenti fu ridotta anche a patto, le massime fondamentali vengono meno.

II.° Il Tribunale d'appello, per l'opposto, concedette alla Marchesa Tardiani Mischi l'azione, per conseguire il trattamento convenuto ne' capitoli nuziali; gliela concedette con ipoteca e sino dal dì del matrimonio, perchè considerò quella convenzione espressa come uno di que' patti de' quali parla l'art. 2135; n.° 2 del Codice civile francese. *Invano* (disse quel Tribunale) *s'impugnerebbe la efficacia di questo patto* (del trattamento) *pel motivo che niente altro contiene fuori di un'espressa professione per parte del Marchese Mischi del dovere impostogli dall'art.* 214 *del Codice civile francese, quale si è quello di fornire in ogni tempo alla moglie quant'è necessario ai bisogni della vita. Imperocchè è regola legale primamente, che nessun patto deve presumersi senza causa apposto in un contratto, e non deve starvi ozioso e senza effetto, come vi starebbe nel caso nostro, se non si fosse strettamente pattuito che quanto vuole la Legge; secondariamente* pacta aliquid ultra juris dispositionem operari debent, quia partium intentionem arguunt plus addendi; *che altro si è il dover dare per obbligo naturale alla moglie quanto è necessario a' suoi bisogni, obbligo ristretto alle facoltà del marito, e che può andar soggetto a variazioni secondo le circostanze e secondo il temporaneo stato della moglie, ed altro si è l'obbligarsi per ogni tempo ad un trattamento verso la moglie proporzionato al suo stato, grado e condizione.* Sentenza di appello.

Alle due regole poste in campo dal Tribunale d'appello altre si possono contrapporre approvate del pari da tutti i Dottori: *Contractus intelliguntur celebrati secundum intellectum juris communis - Pactum a jure communi recipit interpretationem - Pactum conventum in terminis juris debet intelligi secundum jus commune - Pactum satis operatur si intelligitur secundum jus commune, quia novum addit vinculum ut ex contractu agatur - Argumentum a superfluitate vitanda est valde tenue et infirmum, et debemus in eo parum confidere - Expressio ejus quod tacite inest nihil de novo operatur, neque mutat juris conditionem -.* Confutazione di essa.

I Giudici di appello hanno voluto far credere che altro sia l'obbligo imposto dalla Legge di somministrare alla moglie quanto è necessario a' suoi bisogni secondo le facoltà del marito, altro l'obbligo assunto per patto

di dare per ogni tempo un trattamento alla moglie proporzionato al suo stato, grado e condizione.

Se le ultime parole del patto *proporzionato al suo stato* ecc. si riferiscono al marito, egli è impossibile di riconoscere una diversità colla disposizione della Legge, poichè i mezzi co' quali si somministra di fatto il trattamento sono *le facoltà*, cioè *lo stato*, e questo può aumentarsi e decrescere, rimanendo sempre il grado e la condizione quali erano da prima. Se poi quelle parole si riferiscono alla moglie; il senso non varia, perchè il grado, la condizione e lo stato di lei conformansi perpetuamente a quelli del marito. Nè fa alterazione l'esprimere *in ogni tempo*, che in sostanza si trova anche nell'art. 214, mentre l'orazione indefinita comprende da sè qualsiasi tempo, in cui la condizione delle cose si trova la stessa, comprende cioè tutto il tempo nel quale uno è, e rimane marito.

Autorità. III.° All'autorità del Grenier e della Corte di Riom si contrappongono due decisioni anteriori della stessa Corte di Riom 19 agosto 1817 (*Sirey* 18, 2, 148), e 20 febbrajo 1819 (*Sirey* 20, 2, 275), ed una decisione posteriore della Corte di Cassazione 11 giugno 1822 (*Sirey* 22, 1, 379). Si vegga la Thémis *vol.* 5, *pag.* 371, *e vol.* 6, *pag.* 20, *pag.* 362.

Ragionamento del Tribunale supremo IV.° Tutti i ragionamenti fatti per una Parte e l'altra possono per avventura essere il subjetto d'una seria disputa, ma nol può essere il ragionamento, in forza del quale il Tribunale supremo ha proscritte le istanze della Signora Angiola Tardiani, Marchesa Mischi, perchè esso è tratto dalla natura stessa della cosa.

Cautela pal trattamento della sposa. Si apprenda da ciò, che quando vogliasi assicurare un trattamento alla sposa, e assicurarlo con ipoteca, è necessario avanti tutto di specificare o la somma invariabile, che dovrà spendersi dal marito, o gli oggetti particolari che dovranno comporlo, e come si è sempre praticato di fare dalle persone avvedute. Allora la promessa del trattamento diviene propriamente *una convenzione matrimoniale*, ed è per conseguente tra quelle che l'art. 2172 del nostro Codice civile munisce d'ipoteca generale senza bisogno di convenirla.

N.° III

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Bartolommeo Solari

1.° TESTIMONJ - Interpellazione - Offeso.
2.° Sposizione del Fatto - Causa - Fatto - Omicidio.

Codice di procedura criminale.

Art. 377. *Il Presidente fa dichiarare a ciascun testimonio .... se prima dell' attuale giudizio aveva conoscenza dell' accusato, se abbia con lui o con l' offeso parentela od affinità, ed in quale grado, e se tenga relazione d' interesse o di servigio con essi.*

. . . . . .

Art. 414. *La sentenza di condanna deve contenere sotto pena di nullità la sposizione del fatto come è risultato dalla pubblica udienza.*

. . . . . .

Massime.

1.° *L' interpellazione da farsi ai testimonj intorno alla parentela ed altro coll' offeso risguarda solo colui, che la sentenza di accusa ritiene come offeso veramente dall' accusato.*

2.° *Non è imperfetta la sposizione del fatto per ciò solo, che la sentenza non indica la causa da cui il condannato fu indotto a commettere l' omicidio o altro crimine.*

Fatto.

Risulta chiarissimo dalla sentenza.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 377, 414 e 432 del Codice di processura criminale.

Quanto al primo motivo del ricorso, col quale si redarguisce di nullità il pubblico dibattimento per inosservanza delle formalità prescritte dall'art. 377 del nominato Codice sull'interpellazione da farsi ai testimonj intorno le relazioni di parentela, affinità, interesse, o servigio che aver potessero coll'offeso;

Considerando, che comunque la Sezione delle accuse nella parte narrativa della sentenza 29 aprile 1826 motivasse che dal processo emergevano indizj abbastanza gravi per credere li Bartolommeo e Giacomo fratelli Solari, Giuseppe Conti e Andrea Villa colpevoli di avere volontariamente ucciso Luigi Solari e Giovanni Rigolli, non che ferito in detta circostanza li Francesco ed Antonio Rigolli fratelli dell'ucciso, si astenne poi dall'ivi precisare quale degl'indicati fatti dovesse piuttosto all'uno, che all'altro de' quattro nominati individui attribuirsi, e quindi nella parte dispositiva, astrazione fatta dalle ferite, si restrinse a porli tutti in accusa soltanto dell'omicidio;

Che sebbene nelle dizioni preambole alla sentenza definitiva impugnata si enunzii il ricorrente come accusato di avere in compagnia d'altre persone ucciso volontariamente Luigi Solari e Giovanni Rigolli, non che ferito in detta circostanza; pure il Tribunale nel giudi-

•are Bartolommeo Solari non si occupò delle ferite riportate dalli Francesco ed Antonio Rigolli; il che risulta da tutto l'insieme della sentenza, e non doveva occuparsene, dachè per queste il Solari non si trovava in istato d'accusa;

Considerando, che l'art. 377 nel prescrivere al Presidente che faccia dichiarare a ciascun testimonio se tenga relazione di parentela, affinità, interesse o servigio coll'offeso, allude propriamente all'offeso, che forma il subjetto dell'accusa, indicandolo come persona determinata ed in contrapposizione all'accusato;

Che però avendosi tanto in genere, quanto in ispecie, dal processo d'udienza, che singoli i testimonj vennero interrogati se avevano parentela od affinità cogli uccisi, o tenevan con essi relazioni d'interesse o servigio, ne consegue che il Presidente si conformò esattamente alle disposizioni dell'articolo precitato: il che posto, riesce superfluo di esaminare se l'inosservanza delle formalità in esso articolo ordinate valga ad importar nullità, quantunque non espressamente comminata (*), e d'altronde non ispetta al Tribunale supremo l'indagare se vi abbia per avventura ommissione d'altre dimande che giovar potessero a meglio valutare le deposizioni dei testimonj, dachè le interrogazioni non indette dalla Legge rimangono abbandonate alla prudenza del Tribunale, ed anche fatte, non è mestieri inserirle nel processo-verbale;

Quanto al secondo motivo del ricorso, col quale si pretende infetta di nullità la sentenza per non contener essa, come viene prescritto dall'art. 414 dello stesso Codice, la sposizione del fatto, quale risultò alla pubblica udienza, e ciò per non esservi espressa la causa dell'omicidio;

Considerando che la causa impellente a commettere un'azione delittuosa è bensì uno degli elementi, che più conducono ad accertarne l'autore, ma non esservi poi assoluta necessità, che una tal causa apparisca per far luogo a condanna del colpevole riconosciuto tale;

Che quindi se nell'impugnata sentenza non riscontrasi, almeno in modo esplicito, la causa del seguíto omicidio, avrebbe a dirsi che quella non emergesse con più chiarezza alla pubblica udienza, ma non perciò la sentenza peccherebbe di nullità;

Che d'altra parte nella sposizione del fatto è bastantemente manifesta l'origine, il progresso e la fine di una rissa, d'onde ebbe a seguir l'omicidio, di cui è dichiarato colpevole il ricorrente, senza che in alcun modo risultino circostanze inducenti una causa scusabile;

Che niuna legittima causa di scusa indur potrebbesi dalla ferita, che il ricorrente medesimo riportò nel trambusto ch'ebbe coi Rigolli accorsi al fatto: imperocchè, o quel trambusto seguì posteriormente all'omicidio, come par raccogliersi dalla sentenza, e sarebbe assurdo il pretendere che un fatto qualunque, avvenuto dopo, influisse a diminuzione di un crimine già consumato; o Bartolommeo Solari riportò, come cercasi d'insinuare ne' mezzi del ricorso, quella ferita prima di commettere l'omicidio, e tuttavia non potrebbe giovarsene, essendo egli stato l'autor della rissa cogl'insulti e coll'irruzione su la comitiva di Vicanino;

Che finalmente il fatto dell'impugnata sentenza non presenta nemmeno quella contraddizione, che vien supposta dal ricorrente, in ciò che il Tribunale figurasse non armati i Rigolli

accórsi in ajuto degli aggressi, ed uccisi, e l'aggressore Bartolommeo Solari ferito; imperocchè dal non dirsi espressamente i primi muniti d'arme, non ne deriva per questo, che non lo fossero; e quando nè l'una cosa nè l'altra risultò ai primi Giudici, non dovevano questi nè l'una nè l'altra ritener per costante, ma solamente riferir, come fecero, gli effetti dell'avvenuto trambusto.

Per questi motivi, non sussistendone alcuno dei presentati a sostegno del ricorso, e d'altronde non ve ne essendo altri tra gli annoverati nell'art. 432 del Codice di processura criminale come valevoli a dar luogo a revisione di sentenze criminali, il Tribunale supremo, applicando l'art. 448 del Codice di processura criminale, rigetta il ricorso di Bartolommeo Solari per la revisione della sentenza proferita contro di lui dal Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione criminale) il dì 9 agosto 1826.

4 novembre 1826.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA, MELEGARI, FEDERICI, BARBUGLI, PAZZONI, Cav. GODI } CONSIGLIERI.

GIAN-DOMENICO SILVOLA Avvocato.

NOTA

(1) L'Avvocato difensore si occupò ben a lungo nel suo scritto a dimostrare, che l'ommettere d'interpellare i testimonj, come prescrive l'art. 377, importa nullità della sentenza.

Do molta lode al suo ingegno, e posso assicurarlo che in altri casi le ottime sue riflessioni non mancheranno di essere ben ponderate.

N.° IV

CAUSA CRIMINALE

Ricorso del Notaro F. R.
e del Vice-Procuratore Ducale

SPOSIZIONE del fatto - Falso.

CODICE PENALE.

Art. 464. *Ogni pubblico Uffiziale che nell'esercizio delle sue funzioni abbia commesso in iscritture pubbliche o di commercio una falsità, O con false soscrizioni* ecc.

. . . . . .

Sarà punito co' lavori forzati per un tempo non minore di dieci anni.

Art. 465. *Avrà luogo la medesima pena contro il pubblico Uffiziale, che, compilando atti del suo ministero, ne avrà frodolentemente disnaturato la sostanza o le circostanze, sia scrivendo disposizioni o convenzioni diverse da quelle che fossero state dettate, distese o concordate dalle Parti, sia dichiarando come veri de' fatti falsi, o come fatti riconosciuti quelli che non lo sono* (Art. 145, 146 Cod. pen. fr. modific.).

CODICE DI PROCESSURA CRIMINALE.

Art. 414. *La Sentenza di condanna deve contenere sotto pena di nullità la sposizione del fatto come è risultato dalla pubblica Udienza* ecc.

Massima.

La sposizione del fatto non è perfetta, quando si tratta di falso, se non venga enunciato per una parte come le cose sono state narrate, e per l' altra parte come esse furono veramente - in altri termini - *Il crimine di falso si costituisce essenzialmente dal confronto tra quello che si è voluto far credere e quello che è.*

Fatto.

Il Notaro F. R. fu condannato a' lavori forzati per dieci anni *per avere frodolosamente dichiarati come veri dei fatti falsi in un pubblico testamento, ed inserito nel medesimo un foglio dopo la chiusura di esso.* Nella sposizione del fatto premessa alla condanna si narrava, che la testatrice Teresa Mariotti, presa da paralisi alquanto prima, non poteva parlare; che il Notaro innanzi di pubblicare l'atto non aveva neppure terminato di scrivere la disposizione, comechè sollecitato da taluno ad affrettarsi; ch' esso Notaro lasciò una lacuna per indi terminare l'estensione rimasta incompleta; che trovata insufficiente la lacuna per contenere il rimanente dell' estensione aggiunse un foglio, che poi fece subito firmare da tre testimonj, e dal quarto nel dì susseguente. Ma in quella sposizione neppure un cenno di quanto trovavasi scritto nel testamento, e così se il Notaro asseriva o no di avere interpellata la testatrice, e di aver o no ella risposto; se asseriva o no di avere scritto il testamento di seguito, e di avere o no i testimonj tutti firmato subito dopo; e cose somiglianti a queste.

Contro siffatta Sentenza fece ricorso il Notaro, e lo fece del pari il Vice-Procuratore Ducale, quest' ultimo perchè non si era ordinata la cancellazione del testamento.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 414, 432, 451 e 497 del Codice di processura criminale, 464 e 465 del Codice penale.

Considerando, che la Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Parma si è bensì occupata nella Sentenza, contro cui si è ricorso, ad esporre estesamente i risultamenti di fatto relativi allo stato intellettuale e corporale della Teresa Mariotti, e come il Notaro, or ricorrente, senza premettere le opportune interpellazioni e cautele per comprendere vie meglio la volontà della ridetta Mariotti, e per assicurarsi della permanenza di essa volontà, passasse a distendere, pubblicare e far sottoscrivere da' testimonj il testamento, con quel di più di circostanze ch' ebbero luogo in quell' occasione; ma ha poi ommesso del tutto di riferire in qual guisa e sotto quali forme lo stesso Notaro R. abbia annunziati nel testamento da lui scritto que' fatti e quelle circostanze, e così se abbia o no scritto ed espresso, che la Mariotti era sana di mente e libera nella favella, che gli aveva chiaramente manifestata la sua volontà, ed aveva persistito in essa dopo la lettura a lei fattane in presenza de' testimonj, e cose somiglianti a queste, tentando per tal modo in un atto pubblico e del suo ministero di dar a credere come vero ciò ch' era falso;

Che la Sezione criminale ha pure esposto in fatto, che il medesimo Notaro R., dopo la chiusura del testamento della Mariotti, inserì in esso un altro foglio fatto poi sottoscrivere da lui stesso nel dopo pranzo a tre testimonj, e nel giorno seguente al quarto; ma ha ommesso quella Sezione di dar a conoscere se quel Notaro abbia o no nel testamento medesimo, o nel foglio inserito, fatta menzione di queste circostanze, della posteriore inserzione cioè e della non simultanea sottoscrizione de' testimonj; lo che escluderebbe qualunque proposito d'indurre in errore e di commettere la falsità di cui è parlato nell'art. 464 del Codice penale;

Che il crimine di falso, di cui la ridetta Sezione ha dichiarato reo il Notaro R., si costituisce essenzialmente dall'alterazione dolosa della verità; nè tale alterazione può mai dirsi provata infino a che non venga instituito il confronto tra quello che avvenne in effetto e quello che fu asserito o scritto onde imporre e far credere ciò che non è.

Che dunque la sposizione di fatto contenuta nell'impugnata Sentenza non è conforme nè alla lettera nè allo spirito dell'art. 414 del Codice di processura criminale; da poi che non è propria a far qualificare e punire il tuttavia ignoto operato del R. nella sua qualità di Notaro, come non è propria neppure a dirigere i Giudici nell'ordinare la cancellazione, correzione e riforma del testamento prescritta dall'art. 497 di detto Codice.

Per questi motivi, che rendono inutile di occuparsi del ricorso del Vice-Procuratore Ducale, tendente ad ottenere la cancellazione in-

tera del testamento della Teresa Mariotti, il Tribunale supremo,

Sentito l'Avvocato Livio Testi pel ricorrente R.,

Sentite le conclusioni dell'Assessore Fochi pel Procuratore generale di S. M.,

Applicando gli art. 432 e 451 del ridetto Codice di processura criminale,

Annulla la Sentenza proferita dalla Sezione criminale di Parma li 21 agosto ultimo scorso, e rimette la Causa alla Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Piacenza per essere proceduto ad un nuovo dibattimento e ad una nuova Sentenza nelle forme volute dalla Legge.

6 novembre 1826.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
Cav. GODI

} CONSIGLIERI.

LIVIO TESTI Avvocato.

N.° V

CAUSA CIVILE

Ricorso dell' Amministrazione delle Finanze contro Scaravaggi Luigi

SIGNIFICAZIONE – Finanza – Rappresentanti.

DECRETO SOVRANO ossia REGOLAMENTO INTORNO ALLE FINANZE.

(17 dicembre 1820)

Art. 55. *Saranno osservate per gli atti, e le significazioni tutte, di cui negli articoli precedenti, le formalità che sono comuni agli atti d' assegnazione, ed aggiornamento sulle materie civili a forma del Codice di processura civile, a pena di nullità* ecc. ecc.

CODICE DI PROCESSURA CIVILE.

Art. 176. *L' atto di citazione deve contenere la data del giorno, mese ed anno, il nome, cognome e domicilio, o la dimora del reo convenuto, o altra indicazione atta a far conoscere sì l' attore, che il reo convenuto.*

MASSIMA.

Nella significazione di un atto ad istanza dell' Amministrazione generale delle Finanze non vi è bisogno di nominare i Rappresentanti

- in altri termini - *Il nome dell' Amministrazione generale delle Finanze è bastante indicazione di chi fa seguire la significazione.*

Fatto.

Si trae chiarissimo dalla Sentenza.

Motivi e Decisione

Considerando, che nelle significazioni da farsi ne' giudizj promossi per contravvenzioni alle leggi di Finanza, a termine degli art. 55, 92, 141 e 159 del Regolamento Sovrano dei 17 dicembre 1820, debbono osservarsi le formalità prescritte per gli atti di assegnazione del Codice di processura civile;

Che per disposizione degli art. 176 e 178 di questo Codice l'atto di citazione deve contenere, a pena di nullità, il nome e cognome dell'attore, e del reo convenuto, o altra indicazione atta a far conoscere sì l'uno, che l'altro, e perciò le significazioni ne' giudizj per le contravvenzioni suddette debbono contenere il nome e cognome delle persone a richiesta di cui vengono eseguite, e di quelle a cui vengono fatte, o altre indicazioni atte a fare conoscere le une e le altre;

Che perciò se, in vece de' nomi e cognomi suddetti, l'atto di significazione contenga indicazioni per cui vengano contraddistinte con certezza le persone a di cui richiesta viene fatto, e quelle a cui viene intimato, l'Atto deve giudicarsi valido come se ne contenesse i nomi e cognomi;

Che nell' Atto dell' Usciere Niccolò Pazzoni del 19 dicembre 1822, mediante il quale venne

significata allo Scaravaggi la Sentenza proferita dal Tribunale civile e criminale di Piacenza nel giorno 9 dello stesso mese, essendo detto che la significazione si faceva alla richiesta dell' Amministrazione generale delle Finanze dei Ducati di Parma, Piacenza e Guastalla, e non essendovi nei detti Ducati, che una sola Amministrazione la quale sia così qualificata, e questa essendo ben nota universalmente, l' indicazione della Parte, a richiesta di cui veniva eseguita quella significazione, era tale che non poteva su di essa cadere alcun dubbio, e quindi dovendo quest' indicazione riputarsi equivalente all' espressione de' nomi e cognomi delle persone che costituiscono la Parte medesima, per la mancanza dell' indicazione dei nomi e cognomi de' Rappresentanti la detta Amministrazione, l' Atto suddetto di significazione non poteva riputarsi nullo.

Che perciò il Tribunale civile e criminale di Piacenza nella Sentenza ora impugnata, avendo dichiarata come non avvenuta l' approvazione fatta dal Pretore di Castel San Giovanni del processo-verbale di contravvenzione compilato contro lo Scaravaggi, giudicando nulla la significazione suddetta, perchè non conteneva i nomi e cognomi de' Rappresentanti l' Amministrazione delle Finanze, e senza esaminare l' equivalenza dell' indicazione ivi esistente, ha violato gli articoli 176 e 178 del Codice di Processura civile, e l' art. 55 del suddetto Regolamento Sovrano del 17 dicembre 1820.

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentite le conclusioni del Procurator gen. di S. M.

Dichiara la contumacia di Luigi Scaravaggi; ammette il ricorso della cessata Amministra-

zione delle Finanze per la revisione della Sentenza proferita in grado di appello dalla Sezione civile del Tribunale civile e criminale di Piacenza nel giorno 16 maggio 1823 a profitto di Luigi Scaravaggi, ed ordina che la Causa sarà nuovamente discussa ed esaminata sul merito.

Condanna lo Scaravaggi nelle spese da liquidarsi dall' Assessore Relator della Causa.

9 novembre 1826.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } Consiglieri.
BARBUGLI
PAZZONI
Relat. FOCHI Assessore.

N.° VI

CAUSA CRIMINALE

Ricorso del Vice-Procuratore Ducale
e di Faddi Tommaso
soprannomato il Muletto *e lo* Schizzo

OMICIDIO – Conseguenza immediata.

CODICE PENALE.

Art. 312. *L'omicidio volontario sarà punito colla morte, quando sarà stato mezzo o conseguenza immediata di un altro qualunque crimine, od anche del delitto di furto o di ribellione contro giustizia, sebbene il crimine o il delitto non sia che tentato.* (Art. 304 Cod. pen. fr. migliorato).

MASSIMA.

L'omicidio è conseguenza immediata *del precedente crimine, nel senso dell'art.* 312, *quando quello è, in certa maniera, per origine e per tempo una cosa sola col crimine anteriore, perchè un fatto diverso o una diversa causa o uno spazio di tempo non ha disgiunto l'uno dall'altro.*

FATTO.

Trascrivo per intiero la sentenza della Sezione criminale del Tribunale di Parma, in cui il

fatto è descritto con tutta la possibile accuratezza, ed anche è discusso il punto di diritto sulle tracce segnate dall'Avvocato difensore del Faddi.

„ Il Tribunale dichiara essere risultato dall'istruzione pubblica, che Tommaso Faddi rivestito del mandato di procura dell'Angelica Orlandi, proprietaria di certa casa coabitata fra essa e la famiglia di Lazaro Bandini in qualità d'inquilina, intimato già avendo nel dopo pranzo del 13 luglio il congedo a quest'ultimo da quel luogo, portossi dipoi sulla sera medesima di quel giorno a quella casa, innoltrate essendo le ore 10 della notte, armato di un bastone investito di uno stocco, e dopo diverse ripassate sulla pubblica via dinanzi a quella porta, ivi introdottosi, e recatosi sino all'uscio della camera del Bandini che lo accusava alla moglie, dicendo che nel modo istesso in cui detta Orlandi si era fatta scroccare 4000 lire di Parma dal precedente suo procuratore, si sarebbe pur fatto mangiare il restante anche dal Faddi; il Faddi sclamò, che venisse giù, e con esso dal Giudice di Pace, che gliel'avrebbe fatta vedere. Il Bandini allora, vestiti soltanto i calzoni, si rese tosto all'invito, e quantunque la moglie, quasi presaga di futuro pericolo, tentasse di trattenerlo e di dissuaderlo, ciò nullameno discese, per cui la moglie, visto inefficace il consiglio, insinuò al figlio non che al nipote Gherardo di andargli dietro, siccome fecero; „

„ Che usciti allor dalla porta, Tommaso Faddi, preso per un braccio il Bandini, lo invitò a seguirlo, volgendosi invece verso i terrapieni della città; al che il Bandini rispose non esser quella la via per andare dal Giudice. Allora il

Faddi vedendolo ripugnante alzò il bastone, che il Bandini tosto afferrò, per cui il Faddi nel tirarlo rimase armato dello stocco denudato; col quale accompagnando le parole - *To', razza di cane* - con un colpo di quello gli aprì una ferita sul petto del lato sinistro diretta internamente allo scrobicolo del cuore, per cui il Bandini vulnerato cadde a terra; „

„ Che in questo mentre il Faddi, consegnata quella ferita, proseguì per dileguarsi sulla stessa direzione verso le mura, allorquando il nipote Gherardo Bandini, che vide lo zio ferito cadere a terra, spiccossi inerme per inseguire il feritore; ma quasi nell' atto stesso in cui era per raggiungerlo, rivoltatosi il Faddi e ritornando indietro il passo contro di lui lo investì immediatamente esso pure con altro colpo di quel ferro stesso da lui deferito come sopra al petto; dal qual colpo rimase tagliata l' arteria subclavia, per cui dopo alquanti minuti esso giovine spirò; „

„ Che la causa preliminare al caso fu la turpitudine di certi amori esercitati da lungo tempo dal Faddi colla figlia del ferito Bandini; amori, che, sebbene dissimulati per lungo tratto dal padre, furono poi disapprovati apertamente dal medesimo anche con esterne significazioni di fatto, risultando altresì, che la mattina stessa del giorno di quella catastrofe detto Bandini, veduto avendo essa figlia condotta dalla propria zia in un pubblico caffè di questa città in compagnia di detto Tommaso Faddi, austeramente gliela strappò, e la ricondusse presso la di lei genitrice; „

„ Che però irritato il Faddi da questo contegno propose di rifarsi di quell' affronto, appro-

fittando intanto della facoltà della procura per intimargli, con pretesto, il già detto congedo, non che di vendicarsi eziandio personalmente, esternato avendo di poi il precedente suo proposito, e risultando la specifica intenzione di uccidere dal genere micidiale dell'arma, non che dal vigore del colpo e direzione di esso. Risultare in seguito tuttavia dalle esplorazioni chirurgiche, che la ferita inflitta a Lazaro Bandini fu di natura semplice, quantunque l'individuo ferito dopo una progressione di vita oltre lo stadio di 40 giorni abbia dovuto soccombere per influenza di sopraggiunte cause; „

„ Che la morte di Gherardo Bandini nipote del precedente fu riconosciuta immediato effetto dell'intensa ferita riportata come sopra; „

„ Che autore per conseguenza di questi fatti risulta l'accusato Tommaso Faddi detto il *Muletto*, e così del tentato omicidio sulla persona di Lazaro Bandini colla circostanza di premeditazione, e dell'omicidio volontario su quella di Gherardo Bandini nipote di questo; „

„ Non costare poi, che i coaccusati Angelo Bersellini e Francesco Segalini siano in alcun modo concorsi coll'opera loro a prestare assistenza o favore all'autore di essi crimini dopo la consumazione de' medesimi, come ne erano stati accusati; „

„ Sui quali risultati, considerando che le Leggi penali di questi Stati nell'art. 312 sostituendo una riflessione di espressioni tutta nuova, anzichè un ricopiamento letterale della disposizione dell'art. 304 del Codice francese, ed indicando con queste soltanto, che l'omicidio deve esser mezzo o conseguenza di altro crimine per divenir capitale, spiegarono con

ciò abbastanza di non intendere per questo la sola famulazione di essi, ma bensì un intrinseco conflato per modo di un solo, cosicchè l'esecuzione dell'uno dovesse essere per così dire veicolo dell'altro; „

„ Che dunque, perchè l'omicidio sia una immediata conseguenza di altro crimine, è indispensabile, che in questo senso la causa sia insita in quello che precede, e quindi tutta attinente e prossima per potersi dire immediata la conseguenza, ond'è che il delitto generato dall'altro sia essenzialmente un solo corpo di cosa; „

„ Che dietro questi principj, e per applicazione al concreto del caso l'omicidio eseguito da Tommaso Faddi sulla persona di Gherardo Bandini è solo una conseguenza indiretta del precedente ferimento dello zio di lui, e non già immediata ad esso, con che la contesa vertita fra questi non ebbe nulla di comune coll'omicido del nipote, e poichè la causa d'entrambi i fatti è tutta rispettiva agli atti vicendevoli d'ognuno de' feriti pei quali si esposero a compromettersi; „

„ Che infatti Tommaso Faddi cessato già aveva il primo delitto, ed era oltre il di lui pensiero di commettere questo secondo, risultato essendo infatto, che abbandonata la prima impresa cercava solamente di sottrarsi; „

„ Che solo ha potuto divenire occasionalmente al secondo attentato in forza della irruzione personale che preparava di fare sopra di lui l'individuo che lo inseguiva o fosse armato o no, e contro la quale si apprestò coll'animo già concitato all'ira nel primo avvenimento; „

„ Che se pure una naturale emozione di affetti potè risolvere l'animo del giovine Bandini

a prender parte alla sciagura dello zio, così quest'atto intermedio, tutto personale di lui, ed affatto intrinseco alla volontà del vero agente, toglie di per sè stesso l'immediata continuazione e passaggio del crimine nell'altro crimine; quindi è che se nel Faddi in questo caso fu volontario il ferimento, fu solo volontario l'effetto, ma non la causa. „

„ Per questi motivi il Tribunale proscioglie dall'accusa li Angelo Bersellini e Francesco Segalini, ed ordina il loro rilascio, se non son detenuti per altra causa. „

„ Dichiara poi il ripetuto Tommaso Faddi colpevole di tentato omicidio premeditato sulla persona di Lazaro Bandini; tentativo manifestato con atti esterni, e seguito da un principio di esecuzione rimasta priva di effetto per circostanza fortuita, e indipendente dalla volontà dell'autore, non che di omicidio volontario sulla persona di Gherardo Bandini nipote di quest'ultimo, senza che questo omicidio sia stato conseguenza immediata del primo crimine. „

„ Ed applicando al caso il disposto dagli art. 306, 77, 78, 79 non che l'art. 313 del Codice penale così concepiti, ecc. ecc. „

„ Ha condannato e condanna Tommaso Faddi detto lo *Schizzo* ed il *Muletto* del fu Pietro d'anni 46, nativo e domiciliato in Parma, ammogliato, con tre figli, di professione negoziante di pesce e di vino, ai lavori forzati a vita ed alle spese. „

li 5 ottobre 1826.

CRESCINI Vice Presidente.
CORNAZZANI, SCHIZZATI, ZANGRANDI, VILLA, GAMBARA } Giudici.

Ricorso del Vice-Procuratore Ducale, perchè, ritenuto il fatto quale fu dichiarato nella Sentenza, il Tribunale non poteva dispensarsi dall' applicare al Faddi la pena di morte minacciata dall' art. 312.

Ricorso pure del Faddi, perchè i fatti esposti nella Sentenza non sono sufficienti a dimostrare, 1.° che vi fosse *premeditazione* di uccidere Lazaro Bandini, mentre si vede anzi, che il proposito di percuoterlo col bastone nacque nel Faddi al momento in cui intese le parole ingiuriose da quello proferite; il proposito di ferirlo nacque al momento in cui quegli voleva levargli il bastone; 2.° che vi fosse neppure animo deciso di commettere siffatta uccisione, poichè Faddi cominciò coll'alzare contro il Bandini la canna, ossia il bastone, e probabilmente si sarebbe arrestato dal proseguire, o avrebbe proseguito soltanto a percuoterlo con quel debole strumento, se Bandini stesso non l'afferrava subito per strapparglielo di mano; 3.° che l' uccisione di Lazaro fosse impedita da circostanze indipendenti dalla volontà del Faddi, se anzi questi si vede, dopo scagliato il primo colpo che produsse *una semplice ferita,* fuggire precipitosamente senza esservi astretto da alcun motivo estrinseco, e così mosso unicamente dalla propria volontà, la quale, quando fosse stata diretta ad uccidere, lo avrebbe, fuor d' ogni dubbio, persuaso a replicare i colpi. Intendeva il Faddi di dedurre da ciò, che, in ogni caso, l' omicidio del nipote Gherardo Bandini era stato preceduto da un *delitto,* e non da un *crimine.*

Il Signor Procuratore generale di S. M., quanto è al ricorso del Faddi, osservò prima di tutto, che la quistione da lui promossa intorno alla *premeditazione* era oziosa, dachè il solo tentativo di un omicidio volontario costituisce da sè un crimine. Proseguì poscia col dire, che appartiene esclusivamente ai Giudici del Fatto l'apprezzare se una ferita abbia o no i caratteri di tentato omicidio; che il Faddi avendo vibrato un colpo con arma micidiale e contro il cuore del Bandini, e veduto questo strammazzare a terra, potè credere di averlo ucciso, e perciò darsi alla fuga senza reiterare i colpi; che già quel colpo fu la causa principale della morte, e sebbene questa avvenisse più di quaranta giorni dopo, ciò non toglie, che il colpo stesso abbia a considerarsi come un *crimine*, mentre l'art. 319 del Codice penale lo punisce con pena solamente inferiore di un grado a quella dell'omicidio, e così alla guisa di crimine, e precisamente alla guisa in cui l'art. 79 punisce il *tentativo di omicidio.*

E perchè il Faddi nel suo ricorso tentava d'insinuare, che l'omicidio del nipote Gherardo Bandini fu *conseguenza naturale e necessaria o della legittima difesa di sè stesso, oppure d'una violenta provocazione*, il signor Procuratore generale si fece ad osservare, che Gherardo Bandini era un giovinetto inerme, e per l'opposto Tommaso Faddi era un uomo fatto, un uomo robusto, armato di uno strumento micidiale, e bollente pur tuttavia pel misfatto allora allora commesso; sicchè nulla il Faddi temer poteva dal Bandini, ed era anzi questi che tutto temer doveva dal Faddi; e si fece ad osservare, che l'art. 351 n.° 1 anno-

vera ad una ad una quelle circostanze, per cui l'omicidio volontario sfugge la pena ordinaria comechè prodotto da grave provocazione; nè certamente una mera insecuzione a mano disarmata si trova compresa nel novero di siffatte circostanze.

Passando poscia a parlare del ricorso del Vice-Procuratore Ducale, quell' insigne Magistrato considerò come insostenibile ed assurda la massima fondamentale posta dalla Sezione criminale nella sua Sentenza, cioè a dire che l'*omicidio per divenire capitale dovendo essere mezzo o conseguenza immediata d'altro crimine, la legge ha inteso con ciò non la sola famulazione di essi, ma un intrinseco conflato per modo di un solo, cosicchè l'esecuzione dell'uno essere dovesse, per così dire, il veicolo dell'altro: che dunque, perchè l'omicidio sia conseguenza immediata d'altro crimine vuolsi che in questo la causa sia insita in quello che precede, ed attinente e prossima per potersi dire immediata la conseguenza, ond'è che il delitto generato dall'altro sia essenzialmente un solo corpo di cosa.*

A questa massima egli contrappose quest'altre, che illustrò da suo pari:

1.° L'art. 312 ebbe chiaramente e indubitatamente in vista di punire nell'omicidio, mezzo, o conseguenza immediata di altro crimine, *due separate e distinte intenzioni del colpevole* e quindi *due misfatti pur separati*;

2.° Quell'articolo volle che fossevi un legame sostanziale, una dipendenza sostanziale fra l'un crimine e l'altro, ma non volle, nè potè volere, che l'omicidio cui desse causa un altro crimine avesse a dirsi conseguenza immediata

allora solo che fra il crimine e l'omicidio *non si fosse nè detta, nè fatta cosa veruna*, la quale avesse data l'ultima spinta all'omicidio;

3.° La *famulazione* fra l'omicidio e l'altro crimine, ove siano commessi immediatamente l'uno dopo l'altro, non può consistere fuorchè nell'avere *l'omicidio servito all'esecuzione del crimine* o nell'avere *il crimine dato causa all'omicidio;*

4.° Se la causa dell'omicidio che segue, dovesse esser insita nel crimine che precede, l'omicidio stesso sarebbe sempre *premeditato;* eppure l'art. 312 non lo richiede se non *volontario;*

5.° L'art. 312 non parla di conseguenza *diretta*, come suppone il Tribunale, ma parla di conseguenza *immediata*, e *immediato* si dice quello che subito tien dietro.

Fingasi il caso (proseguiva quel Magistrato) che taluno abbia ferito un suo nemico volontariamente in una rissa, e la ferita sia crimine; poscia colui reiteri il colpo ed uccida. Se, come pretende il Tribunale, si abbada al *conflato*, alla *famulazione*, al *veicolo*, alla *causa insita*, alla *generazione di un solo corpo e di una sola cosa*, non si abbada per l'opposto alla *medesimezza d'intenzione*, l'omicida sarà punito di morte. Di pari maniera, se alcuno in Francia abbia commesso un omicidio volontario, indi nasconda il cadavere dell'ucciso (nascondimento punito colla prigionia di sei mesi a due anni dall'art. 359 del loro Codice), seguendo i principj posti dal Tribunale si avrebbe costui a punire colla morte: eppure la Corte suprema di colà li 21 settembre 1815 nella Causa Meillac decise tutto l'opposto pel motivo che *le fait*

du récélement n' est que la suite du meurtre, et ne peut jamais prendre le caractère d' un délit qui soit distinct de ce crime. In fine, se Tommaso Faddi in vece di ferire Lazaro Bandini lo avesse derubato, poi avesse ucciso Gherardo Bandini che lo inseguiva commosso da quel furto, chi negherebbe che il Faddi fosse reo di morte?

Conchiuse, perchè si ammettesse il ricorso del Vice-Procuratore Ducale, e, ritenuto il fatto dichiarato nella Sentenza impugnata, venisse applicata al Faddi la disposizione dell' art. 312.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 432, 448, 449 del Codice di processura criminale, e gli art. 77, 78, 79, 312 e 313 del penale.

Considerando, che i fatti esposti nella Sentenza proferita dal Tribunale civile e criminale di Parma (Sezione criminale) li 5 ottobre ultimo scorso, e impugnata, tanto dal Ministero pubblico, quanto da Tommaso Faddi, costituiscono di per sè il crimine di tentativo di omicidio volontario commesso dal Faddi nella persona di Lazaro Bandini, e perciò sta sempre la dichiarazione fatta nella Sentenza, che il Faddi ha commesso un crimine prima di commettere l' omicidio volontario nella persona di Gherardo Bandini nipote di esso Lazaro;

Considerando poscia, che secondo l' esposizione della Sentenza un tale omicidio volontario di Gherardo Bandini è stato commesso dal Faddi nell' atto che lo stesso Gherardo, appena ferito e caduto a terra suo zio Lazaro, inseguiva inerme il feritor Faddi che fuggiva,

e però un tale omicidio è stato commesso immediatamente dopo il crimine di tentativo or or nominato;

Che siffatto tentativo sulla persona dello zio ha prodotto l'immediata insecuzione del nipote contro il fuggitivo Faddi attentante, e da questa insecuzione n'è venuta l'istantanea uccisione dell'inseguente, senza che la Sentenza faccia conoscere esservi intervenuto altro fatto che disgiunga totalmente o l'insecuzione o l'uccisione dell'inseguente Gherardo Bandini dal tentativo commesso immediatamente prima dall'inseguíto Tommaso Faddi;

Che quindi vi ha relazione íntima tra il crimine di tentativo e l'omicidio; e relazion tale, che questo secondo è conseguenza del primo, e in cagion di tempo è conseguenza sicuramente immediata (1), e perciò in tali fatti si riscontrano i caratteri stabiliti dall'art. 312 del Codice penale che punisce di morte l'omicidio volontario, il quale sia stato mezzo o conseguenza immediata di un altro qualunque crimine, o di alcuno dei due delitti, ivi nominati, l'uno di furto, l'altro di ribellione contro Giustizia;

Che quest'articolo non intende per conseguenza immediata un fatto prodotto fisicamente e direttamente da un altro fatto, ma intende un fatto a cui abbia dato motivo un crimine od uno dei due delitti or ora indicati, e che siasi eseguito nel tempo prossimo al primo crimine, non già a distanza tale in cui si potrebbe credere fosse cessata la relazione tra il crimine, o il furto, o la ribellione anteriori, e l'omicidio posteriore, e fosse sopravvenuta un' altra cagione di commettere l'omicidio, la

quale lo potrebbe caratterizzare anche di premeditato: in somma l'articolo indica un fatto, che per origine e per tempo sia in certa maniera una cosa sola col crimine o col delitto anteriori e partecipi alquanto della lor causa ed origine, in quella guisa che s'identifica l'omicidio con un altro crimine qualunque, e partecipa della stessa causa quando si uccide per commetterlo (2);

Che la Legge col citato articolo non contraddice punto alla sua disposizione espressa nell'altro art. 46, che le pene non si cumulano in un medesimo giudizio, ma si applica sempre la più grave (3); poichè l'omicidio volontario susseguito immediatamente ad altro qualunque crimine o al furto o alla ribellione a giustizia e derivato da alcun d'essi, la Legge lo considera aggravato dalla circostanza della sua derivazione da tal crimine o da tal delitto, come lo considera aggravato dalla premeditazione quando ve n'ha la precedenza, e come lo considera aggravato dal crimine o dal delitto, di furto o di ribellione posteriori all'omicidio volontario quando questo è stato commesso per eseguire alcuno degli altri, e così n'è stato un mezzo (4);

Che per questi ragionamenti si dimostra che non è fondato il ricorso di Tommaso Faddi, come lo è quello del Vice-Procuratore Ducale presso il Tribunale civile e criminale di Parma, e che la Sentenza dei 5 ottobre ultimo scorso ha malamente qualificato l'omicidio commesso dal Faddi medesimo, falsamente interpretando e quindi violando l'art. 312 del Codice penale; interpretazione tutta di diritto, non di solo fatto, e non riconoscendo in esso omicidio i caratteri stabiliti in un tale articolo, ed ha mala-

mente applicato l' articolo 313 dello stesso Codice.

Per questi motivi il Tribunale supremo, facendo diritto al detto ricorso del Vice-Procuratore Ducale, ed alle conclusioni del Procurator generale, annulla la Sentenza suddetta dei 5 ottobre ultimo scorso, e, ritenendo la Causa in virtù dell' art. 449 del Codice di processura criminale, e decidendo sul fatto stabilito nella Sentenza medesima, dichiara colpevole Tommaso Faddi di omicidio volontario commesso la sera dei 13 luglio precedente nella persona di Gherardo Bandini; omicidio, ch' è stata conseguenza immediata del tentativo di omicidio volontario da lui immediatamente prima commesso contro Lazaro Bandini zio di esso Gherardo, e applicando il citato art. 312 del Codice penale, di cui è stata data pubblica lettura, ed è così concepito:

- Art. 312 - L' *omicidio volontario* ecc.

Condanna il medesimo Tommaso Faddi alla pena di morte.

Lo condanna inoltre alle spese.

11 novembre 1826.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

RELAT. MONZA, MELEGARI, FEDERICI, PAZZONI, BARBUGLI, Cav. GODI — CONSIGLIERI.

N. B. Questa Decisione passò a cinque voti contro due.

NOTE

(1) Nel volume quarto della qui presente Raccolta (1824-1825, *parte* 2, *pag.* 140) ho inserito un Opuscolo ad illustrazione dell'art. 312 del nostro Codice penale, prendendo occasione per l'appunto dalla Causa del Faddi agitatasi con ardore singolare da' Patrocinatori di quell'accusato (1).

In quell'Opuscolo (*pag.* 153 *ed altrove*) ho accennato che l'*immediatezza* (mi si permetta l'uso di questa proprissima parola, sebbene non registrata ne' Dizionarj) dell'una azione dopo l'altra non si desume materialmente dal tempo, sibbene piuttosto dal non esservi di mezzo circostanza alcuna che le separi nella causa, nello scopo, nella dipendenza, in somma, dell'una dall'altra.

L'ottimo giovine Avvocato signor Antonio Curti nella Dissertazione, di cui ho fatto cenno nel mio Opuscolo (*pag.* 167 *nella nota*), avendo sott'occhio il ragionamento della qui presente Decisione si esprimeva così: „ Confesso di non comprendere come si possa ritenere, „ che, onde si faccia luogo all'applicazione dell'art. 312 „ del Codice penale, debba l'omicidio volontario essere „ consumato subito dopo il crimine da cui derivò, dietro „ il riflesso, che, se l'omicidio volontario non segue in „ tal tempo, può provenire da causa che tolga la di- „ pendenza di esso dal primo crimine, o può l'ucci- „ sione costituire un assassinio, per averla il delin- „ quente premeditata. Questo è estraneo allo stato della „ quistione. Si sostiene forse che l'autore di un cri- „ mine venga punito di morte allorchè si faccia reo di „ un crimine volontario che tien dietro all'atto pri- „ miero, ma verun rapporto non ha con esso? o che „ tal pena s'infligga in vista soltanto del legame che „ vi ha tra l'un fatto e l'altro, a colui che dopo l'e- „ secuzione di un crimine si fa reo d'omicidio, dal

(1) *Il Signor Avvocato Monti difensore officioso del Faddi ha divulgate alcune Riflessioni critiche intorno al mio Opuscolo. Non è questo il luogo opportuno per pubblicare e quelle Riflessioni, e qualche Noterella da me contrapposta.*

„ crimine dipendente bensì, ma in cui si ravvisa la „ premeditazione? È appunto quando nell'omicidio non „ si ravvisa alcuna di queste due circostanze, ma che „ esso è volontario ed è diretta conseguenza di antece- „ dente colpa, che si dice dovere applicarsi la dispo- „ sizione contenuta nell'art. 312 del Codice penale, „ poichè in tal caso è d'uopo della *contrapposizione di „ un ostacolo alla causa da cui l'uomo è spinto all'o- „ micidio* (1). Nella prima ipotesi del Tribunale supremo „ mancando la causa che costringe ad infliggere la pena „ di morte, questa sarebbe ingiusta, e nella seconda, „ essendo tal pena dovuta per la sola premeditazione, „ riesce inutile l'indagare qual legame ebbe il secondo „ misfatto coll'antecedente „.

(2) Pongo anch'io nel summentovato Opuscolo (*pag.* 162 *e segg.*) a confronto e vo pareggiando i diversi casi, ne' quali l'omicidio è stato *mezzo*, co' casi ne' quali l'omicidio è stato *conseguenza* di altro crimine o delitto, ossia i casi in cui l'omicidio ha *preceduta* o *susseguita* l'altra azione criminosa.

(3) Indicai nello stesso Opuscolo (*pag.* 147) l'incongruenza, in molti casi, del principio proclamato dal Codice francese di *non cumulare le pene*, e come questo principio non si trovi di troppo in armonia coll'altro, pure adottato dallo stesso Codice, *di punire più gravemente i recidivi.*

Sia però, se così vuolsi, giustissima e convenevolissima la massima generale della *non cumulazione.* Forse che quella stessa Legge la quale l'accreditò, non è in facoltà di derogarvi in qualche caso particolare? Sia esempio di siffatta deroga l'art. 250 del Codice penale (imitato dal 245 francese) il quale condanna alla prigionia i detenuti, e così anche i *non ancora giudicati*, se fuggano o tentino di fuggire con rottura o violenza, e dispone che quella pena sia loro applicata dopo di avere scontata la pena cui siano stati condannati. Or bene, sia pure altro esempio di deroga il caso contemplato dall'art. 312.

---

(1) La Dissertazione del bravo Avvocato Curti si aggira principalmente a dimostrare, che la pena di morte minacciata dall'art. 312 ha per iscopo di frenare la spinta ad uccidere, la quale nascer potrebbe dalla circostanza di aver commesso un precedente crimine o delitto.

N.° VII

CAUSA CIVILE
SUL MERITO

Fra il Tenente-Colonnello Basetti
e le sorelle Madureri

VENDITORE – Danni-interessi – Iscrizione – Patto reale.

CODICE CIVILE FRANCESE.

Art. 1153. *Dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, les dommages et intérêts résultant du retard dans l'exécution ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts fixés par la loi . .*
. . . . . .
Ils ne sont dus que du jour de la demande, excepté dans le cas où la loi les fait courir de plein droit. (Art. 1126 Cod. parm.).

MASSIME.

I danni-interessi dovuti pel ritardo di pagare il residuo prezzo al venditore consistono nel frutto legale.

Questo frutto è dovuto dal giorno della dimanda, e in quanto alla collocazione dipende dall' iscrizione ipotecaria, a differenza della somma capitale.

Fatto.

Nel volume V. della qui presente Raccolta (1825-1826 *part.* I. *N.°* IV. *pag.* 29) è riferito distesamente il fatto, e su quali fondamenti ottenne il Tenente-Colonnello Basetti, che venisse ammesso il suo ricorso contro la Sentenza del Tribunale d'appello 7 marzo 1823.

Nella discussione sul merito furono proposte diverse quistioni, ma più di fatto, che di diritto. Venne però rimessa in controversia l'efficacia del *patto reale* apposto dal Basetti all'originario contratto della vendita da lui fatta al Bruschi nel 1795, intorno alla quale controversia il signor Procuratore generale di S. M. sostenne di nuovo, che quel patto rimaneva di niun valore se non fosse corroborato dalla iscrizione ipotecaria presa in tempo utile. In rispetto ai danni-interessi, ossiano frutti legali, quel Magistrato sostenne non essere dovuti se non dal dì della dimanda, e dipendentemente da quello dell'iscrizione.

Motivi e Decisione.

Ommesso ecc.

Considerando . . . . . .

Che in virtù dell'art. 1153 del Codice civile francese, ripetuto nell'art. 1126 del Codice civile parmense, i danni ed interessi derivanti dal ritardo di un pagamento di somma determinata devono ragguagliarsi ai frutti della medesima somma secondo la tassa legale, ma non sono dovuti se non dal giorno della domanda;

Che in conseguenza sono dovuti a Gian Lorenzo Basetti i frutti delle dette 11000 lire

vecchie in ragione del 5 per 100 all'anno (tassa legale) dal giorno della domanda per lui fattane nell'atto di sua opposizione dei 10 giugno 1812 al progetto di graduazione qui sopra nominato;

Quanto sia alla prelazione pretesa da Gian Lorenzo Basetti anche per le dette 11000 lire e pei loro frutti alle sorelle Madureri.

Considerando che l'ipoteca speciale pattuita dal Basetti sopra i beni venduti da lui al Bruschi col più volte citato Rogito Sambuchi 31 ottobre 1795 guarentisce il pagamento promesso dal Bruschi, non solo di venti mila lire, ultima porzione del residuo prezzo, ma anche di esse lire undici mila, porzione prima.

Che in tale rogito Sambuchi si pattuì, che il compratore non avesse altrimenti la facoltà di alienare, nè d'ipotecare i beni vendutigli dal Basetti in pregiudizio di tale ipoteca, di maniera che tutte le sue obbligazioni contro questo patto fossero nulle.

Che il Tribunale Supremo ha dimostrato nei motivi della sua Sentenza del primo giorno di Dicembre 1825, che, in virtù della restrizione portata da un tale patto dei diritti di proprietà trasferiti colla vendita nel Bruschi, questi non poteva ipotecare, a favore del Signori autore delle Madureri, i beni vendutigli, se prima non n'era interamente pagato il prezzo, e che tale efficacia del patto non dipendeva altrimenti da alcuna iscrizione negli uffizj delle ipoteche;

Che seguíta poi l'iscrizione del credito delle undici mila lire, mediante la quale l'ipoteca si è conservata, fu tolta ogni difficoltà sull'efficacia del patto che rendè inutile l'iscrizione fatta pel credito Signori li 12 febbrajo 1809 sino a che non fosse seguito il pagamento del detto credito di residuo prezzo;

Che però l' efficacia del patto suddetto non si estende a far sì, che il credito del Basetti pei danni ed interessi derivati dal ritardo del pagamento delle lire undici mila abbia impedita sui beni da lui venduti al Bruschi l' ipoteca del Signori, perchè sebbene anche tal credito per danni ed interessi sia ipotecario, secondo il concordato nel Rogito Sambuchi 31 ottobre 1795, ove le Parti contraenti si obbligarono a vicenda a rifarsi i danni che derivassero dall' inadempimento, pure il patto è ristretto alla preservazione della sola ipoteca per le lire trent' una mila di residuo prezzo, di cui fan parte le lire undici mila. In conseguenza il credito pei danni ed interessi deve correre la sorte datagli dall' anteriorità della iscrizione fatta del credito del Signori nel detto giorno 12 febbrajo 1809, e così prima della iscrizione Basetti per le undici mila lire, che non fu fatta se non se li 10 febbrajo 1810.

Ommesso ecc. . . . . .

27 novembre 1826.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI } CONSIGLIERI.
FEDERICI
SALATI
CAV. CADERINI } SURROGATI.
SCHIZZATI

GODI, LABRAISIERES Avvocati.

NOTA

Riserva del dominio.

Nel succitato vol. V. della Raccolta ho corredata di qualche nota la decisione nella Causa Basetti e Madureri, sull'ammissione del ricorso, ed ho pure unita a quella decisione l'altra nella Causa Pozzi e Sgorbati da me annotata del pari; e ciò all'intendimento di persuadere, che *i patti reali e la riserva del dominio* concepiti secondo la costumanza dell'antico Fòro non hanno abbisognato d'iscrizione ipotecaria per mantenersi nella primitiva loro efficacia.

Oh tradite mie speranze!

Si è agitata di recente davanti il Tribunale supremo una quistione, la quale aver poteva relazione col punto deciso nelle ridette due Cause, e toccato nelle mie note. Non solo si è continuato a sostenere, come per lo passato, la proposizione del tutto opposta alla stabilita in quelle, ma si è giunto al segno di quasi quasi vilipenderci, perchè abbiamo osato di allontanarci con quelle decisioni dagl'insegnamenti del sommo Luminare dell'antica pratica Giurisprudenza, del gran Filosofo il Cardinale De Luca, e ciò senza neppure avere per guida e guarentía alcun moderno Scrittore o Tribunale.

Il passo delle opere di quell'insigne Avvocato, che ci fu rinfacciato e letto per intiero, è il seguente:

„ Objiciebatur de pacto reservationis dominii adjecto „ ad favorem venditoris, donec sequeretur solutio, quæ „ post plures menses a die consignationis sequi debe- „ bat; unde inferebatur quod de tempore solutæ vel „ solvendæ gabellæ, dominium adhuc resideret in ven- „ ditore; sed leve videbatur objectum, quia hujusmodi „ reservatio fit in gratiam et cautelam venditoris, ad „ solum effectum potioritatis adversus omnes quamvis „ privilegiatos creditores emptoris, stante habita fide de „ pretio. In reliquis autem quoad omnes effectus, il- „ lum præsertim periculi et onerum, dominium trans- „ ferri dicitur in emptorem, juxta veriorem ac utique „ receptam opinionem (quidquid aliqui sophistici du- „ bitaverint) ex deductis per Franch. decis. 506. Rot.

„ decis. 135. n. 25. p. 6. rec. Et in individuo ferracii „ habetur apud Reverterium decis. 189, ubi quod spe- „ ctatur persona emptoris, in cujus gratiam venditor „ hanc mercem ad locum introducit, quæ doctrina tam- „ quam individualis captivavit intellectum alicujus, ex „ hoc levi fundamento contrarium alias sentientis; (de- „ plorandus quidem est hic modernus abusus, quasi „ quod si Reverterius non scripsisset, vel ejus decisio- „ nes non essent impressæ, sive casus non dedisset in- „ veniri istam doctrinam, deficeret in mundo lex vel „ legis ratio, quinimo ea esse deberet in contrarium, „ ita ut privatus doctor magis quam Justinianus, legis „ condendæ facultatem sic habere dicatur. *(De Rega- lib. disc.* 63. *n.* 12.

Al sommo, al massimo de' Giureconsulti e de' Giu- reperiti Filosofi io non contrapporrò il *Franchi*, sebbene da lui stesso chiamato ad appoggiare la sua proposizione; il qual Franchi nella precisa Dec. 506 citata dal De Luca riferisce, 1.°, che tutte le Parti contendenti erano d'accordo nella massima, che *licet in re vendita et tra- dita, habita fide de pretio, præferantur creditores ante- riores etiam ipsi domino rei. . . nihilominus non proce- dit*, stante reservatione dominii, *quia tunc præfertur ven- ditor omnibus aliis creditoribus*, tanquam in re propria, *ut in specie declarat Anton. Gomez. variar. resolut. tom.* 2 *in tit de empt. et vendit. n.* 23. *vers. Quintus modus etc. etc.*; 2.° che la quistione era quella di sapere se la riserva del dominio fattasi dal venditore si estendesse anche ai miglioramenti eseguiti dal compratore sulla cosa comprata, ma non pagata; od almeno, se a que' miglioramenti potesse estendersi la speciale ipoteca ri- servatasi del pari dal venditore sulla cosa venduta; alla quale seconda pretesa opponevasi, che l'ipoteca non può consistere sulla cosa rimasta propria in forza del patto; 3.° che il Senato di Napoli nel 22 settembre 1592 decise doversi al venditore preferire i creditori anteriori, ma sul prezzo de' miglioramenti.

Mi sarà permesso però di porre a conflitto il De Luca col De Luca stesso, onde la pugna sia veramente ad armi eguali.

„ Siquidem venditor habita fide de pretio, regulari- „ ter in ipsa re postponendus creditoribus anteriori- „ bus, quando sibi consuluit de cautela *reservationis*

„ *dominii*, juxta veriorem ac in foro receptam opinio-
„ nem, vineit nedum alias hypothecas anteriores non
„ privilegiatas, sed etiam dotem, ut ete. . . . . .
„ . . . . . .

„ Idque non ratione veri dominii in venditore conti-
„ nuantis, atque ab eo non abdicati, neque in empto-
„ rem translati (ut aliqui male opinati sunt), qno-
„ niam omnino verius est, atque in foro, præsertim
„ vero in Rota et Curia receptum, dominium ad omnes
„ effectus *augmenti vel periculi ac fructuum* transferri
„ in emptorem, atque venditorem remanere creditorem
„ enm hae potioritate . . . . . sed ob decla-
„ rationem animi *non transferendi dictum dominium*,
„ *neque habendi fidem de pretio, nisi quatenus istius*
„ *solutio sequatur;* unde propterea bona vendita *cum*
„ *ista qualitate* transeunt ad manus debitoris, atque ita
„ reincidunt *cum tali lege* in ejus creditorum hypothe-
„ eas. *(de Dote disc.* 146 *n.* 39*)*

„ In Rota et Cnria receptum est, ut hæc reservati
„ dominii nullatenus obstet perfectioni eontraetus em-
„ ptionis et venditionis, ad omnes effectus, soluṁque
„ importet *quandam specialem hypothecam privilegiatam,*
„ per quam venditor obtineat potioritatem adversus o-
„ mnes emptoris ereditores, qui in re vendita jns non
„ acquirant . . . . . .

„ Snmmam enim æquitatem ae rationem id habet,
„ ut rei suæ venditor, quam in alium transfert, hanc
„ legem adjiciat, naturali sensui ae rationi magis ada-
„ ptatam, ita declarando nolle simplieiter sequi em-
„ ptoris fidem de pretio, ae temperando hune juris
„ eivilis rigorem qui irrationabilis videtur.

„ Quemadmodum enim habemus, quod si venditor
„ post stabilitam alienationem mereium ne aliarum re-
„ rum, illas tradat emptori eum decipienti cum pro-
„ missione qnod incontinenti pretinm soluturus esset,
„ omnibns præfertnr tanquam *per speciem rei vindicatio-*
„ *nis ac retentionis dominii* quod in animo habuit ea-
„ tenus a se abdicare atque in alterum transferre qua-
„ tenus pretium sibi incontinenti solveretur, non au-
„ tem habere de eo fidem, ut . . . . . Ita cum hoe
„ paeto eadem animi declaratio fieri dicitur, ut hæc
„ operatio ex inde resultet tanquam per speciem illius
„ privilegii, quod mulieri in bonis datis æstimatis pro

„ dote constituta in quantitate conceditur per textum „ *in L. Rebus. C. de jur. dot. etc. (de Credito disc.* 6 n. 7 *)*. „ Magna item fuit discussio super quarto puncto re- „ servationis dominii, an illa adesset nec ne . . . . . „ Ego admittebam quod non intraret dispositio statuti, „ tanquam in casu omisso, in quo proinde, juxta vul- „ garem ac frequentem regulam, intrat dispositio juris „ communis, qua attenta, *semper dominium vincit hy-* „ *pothecam*, quantuncumque privilegiatam. Unde pro- „ pterea disputatio fuit super dictæ reservationis exi- „ stentia, et an adesset nec ne, quum illa in verbis „ non legeretur etc. *(de Credito disc.* 10 *n.* 21 *)*.

Già basterebbe all' assunto nostro la dottrina spiegata dal celeberrimo Autore nel *disc.* 146 *de Dote*, che i beni venduti colla riserva del dominio, finchè siane pagato il prezzo, trapassano *con tal qualità* nel compratore-debitore, e *con questa stessa qualità e legge* (di pagare il prezzo) ricadono nelle ipoteche de' creditori del compratore.

Ma chi può combinare le due proposizioni – *il dominio è trasferito nel compratore – il venditore può rivendicare, perchè si riservò il dominio?* E queste due altre – *il dominio è trasferito nel compratore – il venditore vince tutti, perchè dichiarò di non volere trasferire il dominio, nè di aver fede al compratore, se non in quanto sia pagato del prezzo?* Si vada pure temperando, o a dir meglio guazzabugliando la cosa con una specie nuova e bastarda d'ipoteca *quandam specialem hypothecam privilegiatam*, cui le Parti non hanno pensato mai, e con una specie nuova e bastarda di rivendicazione *per speciem rei vindicationis ac retentionis dominii*, ch'è un essere metafisico affatto; il Giureperito franco e ragionatore spregiudicato propone il quisito in questi termini semplicissimi – *Il venditore può egli, pel solo suo interesse di essere pagato del prezzo, riservarsi il dominio della cosa venduta? . . . E se il può, qual cosa più chiara, che il dirsi da lui*: me lo riserbo?

Il Cardinale De Luca nel succitato n.° 7. del disc. 6 *de Credito* accenna la L. *Rebus C. de jur. dot.* Eccone le disposizioni, che serviranno di lume nella nostra controversia – *In rebus dotalibus, sive mobilibus, sive immobilibus, seu se moventibus (si extant), sive æstimatæ, sive inæstimatæ sint, mulierem in his vindicandis omnem*

habere post dissolutum matrimonium prærogativam jubemus, et neminem creditorum mariti, qui anteriores sunt, posse sibi potiorem causam in his per hypothecam vindicare, quum eædem res et ab initio uxoris fuerint et naturaliter in ejus permanserint dominio. Non enim quod legum subtilitate transitus eorum in patrimonium mariti videatur fieri, ideo rei veritas deleta vel confusa est. Volumus itaque eam in rem actionem in hujusmodi rebus quasi propriis habere, et hypothecariam omnibus anteriorem possidere: ut sive ex naturali jure ejusdem mulieris res esse intelligantur, sive secundum legum subtilitatem ad mariti substantiam pervenisse videantur, per utramque viam, sive in rem, sive hypothecariam, ei plenissime consulatur –.

Ripugna forse alle legali sottigliezze e futilità, che il venditore ritenga il dominio *civile* della cosa venduta? Non ripugna, no certo, che ne ritenga il dominio *naturale*, e con questo abbia giusto sfogo l'espressa lecitissima sua convenzione. Abbia dunque *ipoteca* e *vindicazione* o altro chè, *ut per utramque viam ei plenissime consulatur.*

Ma poi non è vero in massima, che ripugnino *vendita*, e *ritenzione di dominio*, o altra cosa a questa equivalente. Si cita, per giustificare la pretesa ripugnanza, il § *ult.* della L. *Cum manu sata - penult. ff. de contrah. empt.* così concepito - *Nemo potest videri eam rem vendidisse, de cujus dominio id agitur, ne ad emptorem transeat; sed hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus* –.

Rispondono a quel testo l'Annotatore al Durand. *Specul. jur. tit. de empt. sub n.* 8, il Gomez *var. resol. de empt. sub n.* 23. *Quintus modus*, il Franch. *cit. dec* 506. *n.* 6; rispondono tutti gli altri Dottori ed il buon senso: „ Ripugna, sì certo, che *si* dica venduta una cosa, il „ cui dominio debbe rimanere presso il venditore *in* „ *perpetuo;* non ripugna, che *si* dica venduta una cosa, „ il cui dominio non si trasferisce *subito* nel compratore, „ ma in lui *sarà trasferito* quando paghi il prezzo, o „ adempia alcune condizioni impostegli „. Per questo riflesso tutti ritengono, che il patto della *riserva del dominio* sia validissimo.

Sembrò nell'agitarsi ultimamente la Causa da me accennata, che, come già dissi, ci si rimproverasse di non

aver noi per guida della nostra opinione nissuna sentenza di Tribunali moderni.

Questo rimprovero, se sussiste, mi arreca la mortificazione di comprendere, che le meschine mie fatiche non sono degnate neppure d'una scorsa, neppure d'uno sguardo. Altro che Tribunale moderno! In seguito delle Note alla Decisione Pozzi – Sgorbati, e precisamente alla pag. 71 del 5.° volume, ho riferito per intero l'*Arresto*, ossia la Decisione proferita dal Tribunale de' Tribunali della Francia nella causa degli eredi *Boulaye contro Grellet* li 22 novembre 1820.

Disprezzate pure le cose nostre, o criticatele, ma leggetele alcuna volta, anche perchè fra le nostre possono trovarsene delle straniere e buone. ⁂ *Frappe, mais écoute* ⁂!

N.° VIII

CAUSA CIVILE

Passerini contro Thierry

PÓLIZZA - Approvato - Atto primordiale - Ricognizione.

Art. 1326 *e* 1337 *Cod. civ. fr.* (Art. 2276, e 2285 Cod. civ. parm.)

A sette motivi era raccomandato il ricorso del Passerini contro la sentenza proferita in grado d'appello dal Tribunale civile e criminale di Parma li 14 giugno 1826.

Sei di que' motivi furono riconosciuti insussistenti in fatto.

L'altro motivo, in ordine il *terzo*, venne così confutato in diritto:

„ Riguardo al terzo motivo in cui pretendonsi violati dall'impugnata Sentenza gli art. 1326 e 1337 del Codice civile francese per essere stato con essa condannato il Passerini al pagamento della somma portata nella pólizza del primo maggio 1820, benchè in essa manchi *l'approvato* di cui nel detto art. 1326; formola che pure avrebbe dovuto apporvisi, perchè essa pólizza è scritta da terza mano, e per essere stato ritenuto valido quanto nella pólizza medesima si contiene di diverso dal documento primordiale del 14 aprile 1811, e per non essere stato pro-

vato dal Thierry, che il *buono* da lui prodotto è identicamente quello stesso a cui si riferisce la pólizza „.

„ Considerando che la pólizza del 1.° maggio 1820 riferendosi, quanto all' esistenza del debito ed alla somma dovuta, al *buono* suddetto del 14 aprile 1811, e questo dovendosi riguardare come parte integrante di quella, la scrittura fatta intieramente di sua mano dal Passerini del detto *buono* 14 aprile rendeva inutile la scrittura di suo pugno della somma nella pólizza del 1.° maggio 1820 „;

„ Che dall' avere il Legislatore ingiunto nella pólizza la scrittura di mano del debitore soltanto per la somma promessa, risulta chiara la sua mente, che la sola soscrizione del debitore apposta alla pólizza stessa basti a far piena prova di tutte le accessorie convenzioni in essa contenute; e quindi la soscrizione apposta dal Passerini alla pólizza del 1 maggio 1820 riputare si deve sufficiente a provare l' obbligazione da lui assunta, e scritta nel corpo della pólizza stessa, di pagare il debito risultante dal detto *buono* in rate mensuali di venticinque lire nuove per ciascuna „;

„ Che non portando al Thierry alcun profitto una ricognizione del Passeriui propriamente tale, qual è quella di cui si parla nell'art. 1337 del Cod. civile francese, ed avendo il Passerini nella pólizza del 1. maggio 1820 assunte obbligazioni diverse, quanto al tempo del pagamento, da quella di cui si era caricato nell' atto primordiale del 14 aprile 1811, la pólizza del primo maggio 1820 non può riguardarsi come una ricognizione propriamente tale, e non sono quindi ad essa applicabili le disposizioni dell' obbiettato art. 1337 del Codice civile francese „;

„ Che la pólizza del 1.° maggio 1820 riferendosi al *buono* del Passerini, avente la data del 14 aprile 1811, e scritto per la somma di mille franchi; il *buono* prodotto dal Thierry, che ha tra i segni caratteristici la stessa data, e la stessa somma, si deve presumere identicamente quello a cui la pólizza si riferisce, giacchè il Thierry non avrebbe potuto dimostrare l'identità se non se con una prova negativa, provando cioè non esistere altro *buono* fatto dal Passerini a favore di lui portante la stessa somma e la stessa data „.

18 dicembre 1826.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } Consiglieri.
PAZZONI
Cav. GODI
FOCHI Assessore.

N.° IX

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Pietro e Giovanni fratelli Majni.

1.° e 2.° SENTENZA criminale – Fatto – Sposizione del fatto – Testo penale.

CODICE DI PROCESSURA CRIMINALE.

Art. 414. *La sentenza di condanna deve contenere, sotto pena di nullità, la sposizione del fatto come è risultato dalla pubblica udienza, la qualificazione del crimine costituito dal fatto stesso, la dichiarazione della reità dell' accusato, ed il testo della Legge penale applicata.*

Art. 432. *Contro qualunque sentenza pronunciata inappellabilmente si può ricorrere in revisione davanti al Tribunale supremo.* . . . . .

. . . . . .

. . . . . : . . . . . : . . . . . : .

Quando siasi ritenuto soggetto a sanzione penale un fatto che non lo era . . . . . .

. . . . . .

MASSIME.

1.° *Il Fatto, che si espone nella Sentenza criminale debb' esser tale che porti necessariamente a qualificare il crimine, a conoscerne*

gli autori, e ad applicar loro la pena; altrimenti o la sposizione è imperfetta, o la pena è mal applicata.

2.° *Il testo penale s' inserisce nella sentenza onde istruire il condannato, ch' egli è punito dalla Legge. Quindi si deve inserire o tutto il testo, o quelle parti di esso almeno, senza le quali il condannato non può ottenere la necessaria istruzione.*

Fatto.

Pietro e Giovanni fratelli Majni ebbero ricorso al supremo Tribunale contro la Sentenza proferita dalla Sezione criminale del Tribunale di Parma li 9 novembre 1826, che ne condannò uno ai lavori forzati (perchè recidivo), e l'altro alla reclusione, come complici in un furto qualificato.

I motivi del ricorso furono, perchè:

1.° Nella sentenza non fu inserito che il primo, e di per sè inconcludente paragrafo dell'art. 431 ivi applicato;

2.° La sposizione del fatto non fu conforme nè allo spirito, nè alla lettera dell' art. 414 del Codice di processura criminale; da poi che non fu propria a lasciar discernere se il tuttavia ignoto operato de' ricorrenti costituisca infallibilmente il crimine loro imputato, come non fu propria a dirigere i Giudici di seconda cognizione ad una nuova qualificazione.

Il signor Procuratore generale di S. M. opinò, che la ommissione d' inserire nella Sentenza certe parti dell'art. 431 non fosse sostanziale. Quanto alla sposizione del fatto, accordò, che essa, presa materialmente, portava alla conse-

guenza assurdissima, che il solo possedere cose furtive rendesse colpevole di complicità chi le possiede. Ma ampiamente ragionando per convincere che il sistema della nostra processura criminale, nonostante la disposizione dell'articolo 414, non è differente da quello de' *Giurati* praticato in Francia, i quali *Giurati* sempre si riferiscono colle loro risposte per *sì* o per *no* all'atto di accusa, conchiuse, che il ricorso de' fratelli Majni aveva a rigettarsi.

Motivi e Decisione.

Veduti i motivi depositati nella Cancelleria di esso supremo Tribunale dell'Avvocato Balestra a sostegno del ricorso.

Veduti gli art. 414, 432, 449, e 451 del Codice di processura criminale; 431 e 461 del Codice penale.

Considerando, che la Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Parma nella Sentenza del 9 novembre ultimo scorso, ora impugnata da Pietro e Giovanni fratelli Majni, ha solamente dichiarato essere risultato dall'istruzione pubblica: 1.° che alcuni ladri s'introdussero, mediante diverse rotture, nella canonica della chiesa parrocchiale di Coenzo, ed ivi rubarono a danno del Rettore di detta parrocchia diversi effetti, e fra questi un pastrano di panno nero assai usato; 2.° che nella mattina del giorno 8 marzo fattasi dai dragoni una perlustrazione nelle case dei sorvegliati, e così anche in quella dei fratelli Pietro e Giovanni Majni, fu in questa ritrovato nascosto sotto la volta del forno, esistente nell'andito, il pastrano stato involato al Rettore di Coenzo;

Considerando, che il primo Fatto come sopra dichiarato costituisce al certo un furto qualificato previsto dall'art. 431 del Codice penale, e da punirsi co' lavori forzati a tempo; ma il secondo Fatto, considerato da sè ed isolatamento come fu esposto dalla Sezione criminale, non costituisce nè crimine, nè delitto, potendo il nascondimento del pastrano essere stato l'effetto di buona fede e dell'ignoranza, in cui fosse il nasconditore, che quel pastrano fosse stato rubato;

Che non ostante ciò la Sezione criminale ha attribuita al secondo Fatto la qualità di crimine di *complicità in un furto qualificato;* e senza mai indicare, che risultò dalla pubblica udienza essere stato eseguito il nascondimento del pastrano con cognizione della sua provenienza furtiva e per prestare ajuto e favore agli autori del furto; senza mai indicare, che risultò dalla pubblica udienza essere stato quel nascondimento opera criminosa di Pietro e Giovanni Majni o di alcuno di essi, ha dichiarati amendue i fratelli colpevoli di complicità nel sopra accennato furto in pregiudizio del Rettore di Coenzo, per avere, dopo che fu commesso, prestato scientemente ajuto e favore nascondendo parte degli effetti rubati, li ha amendue condannati di conformità per applicazione degli art. 83, 84 e 431 del Codice penale;

Considerando, che dunque l'impugnata Sentenza contiene necessariamente uno di questi due vizj: o ella ha mancato di esporre il Fatto come risultò dalla pubblica udienza, tacendo che risultò da essa udienza essere stato il nascondimento del pastrano opera de' fratelli Majni con iscienza della furtiva sua derivazione, e la

Sentenza stessa è nulla a termine dell'art. 414 del Codice di processura criminale ; o ella ha ritenuto soggetto a sanzione penale un fatto che non lo era, e così la materiale esistenza di una cosa furtiva in luogo nascosto della propria casa, se dall'udienza pubblica non è risultato, che il pastrano fu riposto sotto la volta del forno o dagli stessi fratelli Majni o da altra persona col loro consenso, e sempre con iscienza di que' fratelli della furtiva derivazione e per favorire gli autori del furto, e quella Sentenza è pur nulla per disposizione del numero ultimo dell'art. 432 del ridetto Codice di processura criminale;

Considerando quindi, che l'esposizione del fatto inserita nella Sentenza è imperfetta perchè lascia dubbio se siasi dal Tribunale caratterizzata criminosa un'azione che non v'è realmente e non sia risultata tale, o se siansi ommesse in siffatta esposizione le circostanze essenziali a costituirla criminosa, e poscia in questo senso sussiste il secondo dei motivi allegati a sostegno del ricorso, e il fatto richiede una nuova istruzione per essere determinato qual è realmente ;

Considerando d'altronde, che, posto anche da parte non essere altrimenti gli art. 83 e 84 quelli da applicarsi al caso, come gli ha applicati la Sezione criminale, ma sibbene l'art. 461 del Codice penale; e posto pure da parte, che nella Sentenza non è indicato il giorno del commesso furto, la Sentenza stessa porta unicamente trascritte le parole dell'art 431 del Codice penale „ Il furto è qualificato per riguardo al „ mezzo col quale si commette, ed è punito co' „ lavori forzati a tempo „ senza proseguir poi,

come dovevasi, e come fa lo stesso art. 431, ad annoverare le circostanze particolari, e fra queste la rottura, sia esteriore, sia interiore, che la Legge considera nella qualità di *mezzi* del furto e punibili co' lavori forzati;

Che quando l'art. 414 del Codice di processura criminale ha comandato, sotto pena di nullità, d'inserire nella sentenza di condanna il testo della Legge penale, ha ciò fatto onde istruire il condannato, ch'egli è punito dalla Legge medesima e non dall'arbitrio de' Giudici; la qual istruzione non si ottiene punto col far sapere, che il sullodato art. 431 punisce co' lavori forzati il furto qualificato per riguardo al *mezzo*, tacendo poscia, che fra i tanti mezzi, con cui può commettersi il furto, la rottura è tra quelli che qualificano il furto medesimo e lo assoggettano alla pena quivi minacciata.

Per questi motivi:

Il Tribunale supremo;

Sentita la relazione del Cavaliere Consigliere Godi, e le conclusioni del Procuratore Generale di S. M.

Annulla la Sentenza proferita dalla ridetta Sezione criminale li 9 novembre ultimo scorso per violazione degli art. 414 e 432 del Codice di processura criminale; ed applicando l'art. 451 del Codice stesso rimette la Causa alla Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Piacenza per essere proceduto ad un nuovo dibattimento, di conformità alla Legge.

21 dicembre 1826.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA, MELEGARI, FEDERICI, PAZZONI, Cav. GODI. } CONSIGLIERI.
FOCHI ASSESSORE.

BALESTRA Avvocato.

NOTA

Gli argomenti principali, con cui si volle dimostrare, che il sistema del nostro Codice di processura criminale non è diverso dal sistema francese de' *Giurati*, furono: 1.° perchè gli art. 367 e 368 nostri intorno al cominciarsi il dibattimento col dar lettura dell'atto d'accusa, e ripetere in compendio all'accusato quanto si contiene in quell'atto, sono copia degli art. 311, 313, 314 francesi; 2.° perchè gli art. 404, 405 e 406 nostri, che incaricano il Presidente di proporre ai Giudici nella Camera di Consiglio le quistioni che possono aver luogo sul fatto da giudicarsi, sono copia degli art. 336, 337 e seguenti francesi, colla sola differenza, che in Francia le quistioni si propongono ai *Giurati* nell'udienza pubblica.

Si arguiva da ciò, che la Sentenza contro i fratelli Majni non altro contener doveva se non se: 1.° la narrazione del fatto criminoso commesso sul finire di febbrajo nella canonica di Coenzo; 2.° la dichiarazione, che questo fatto costituiva il crimine di furto qualificato, preveduto dall'art. 441 del Codice penale; 3.° la dichiarazione, che i fratelli Majni erano rei di complicità nel furto stesso per avere scientemente dato ajuto e favore ai colpevoli col ricettare le cose furtive. Allegavasi che la Sentenza conteneva queste tre cose. E se piacque al Tribunale di narrare un fatto, che pur poteva tacere, il fatto cioè, che un pastrano proveniente da quel furto fu rinvenuto nella casa de' fratelli Majni; e se riguardò erroneamente quel fatto come costitutivo del crimine di complicità, ciò non toglie, nè toglier può, che la dichiarazione di reità de' fratelli predetti non sia da ritenersi; poichè s'egli è falso falsissimo, che tal fatto di per sè stesso costituisse quel crimine, egli è poi certo certissimo, che applicato alle persone degli accusati potè, anzi dovette, sembrare criminoso al Tribunale, e costituire una prova della loro reità, di modo che può dirsi, che il Tribunale cadde bensì in un errore esprimendosi come si espresse, ma che giuste furono le conseguenze ch' ei ne dedusse.

Ma nel sistema francese, dopo che i *Giurati* hanno risposto per *sì* o per *no*, riferendosi sempre all'atto di accusa, si fa rientrare l'accusato e gli si dà lettura di siffatta risposta, in conseguenza di cho si discute poscia il selo punto dell'applicazione della Legge penale, ed è su questo solo punto che versar deve la Sentenza de' Giudici. Quindi il fatto narrato nell'atto di accusa, la verificazione o no di quel fatto o di altre circostanze relative, formano in Francia un tutto unico che porta all'applicazione della pena.

Per l'opposto fra noi l'atto di accusa e la risposta alle quistioni da lui derivanti divengono cose, per dir così, straniere alla Sentenza, la quale contener deve la sposizione del fatto quale è risultato dalla pubblica udienza; e questo fatto debb'esser tale da costituire un crimine e da giustamente assoggettare alla pena chi ne fu autore.

La disposizione dell'art. 414 nostro fu desunta dagli art. 293 e 294 del Codice per lo Regno delle due Sicilie, *Parte quarta, Leggi della procedura ne' giudizj penali;* ma i nostri lasciarono addietro le ulteriori prescrizioni, colle quali quel Codice previene il dispotismo de' Giudici nel dichiarare i fatti. Ne parlerò in altro luogo.

Sappiasi intanto, che la fermezza del supremo Tribunale nel voler vedere ben chiarito il fatto nelle Sentenze ha prodotto, non ha molto, l'ottimo effetto, a somma consolazione delle anime veramente sensitive, che un infelice condannato a' lavori forzati a vita per omicidio volontario, è stato dichiarato dal secondo Tribunale convinto di solo omicidio colposo e condannato a due anni di prigionia.

N.° X

CAUSA CIVILE

Ricorso della Ditta di commercio Agazzini-Albertazzi contro Lorenzo Bianchi

SOSTITUITO - Avaría - Merci avariate - Protesta - Responsabilità - Spedizioniere.

CODICE CIVILE FRANCESE.

Art. 1994. *Le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans la gestion, 1.° quand il n'a pas reçu le pouvoir de se substituer quelqu'un; 2.° quand ce pouvoir lui a éte conféré sans désignation d'une personne, et que celle dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable.*

Dans tous les cas, le mandant peut agir directement contre la personne que le mandataire s'est substituée. (Art. 2023. Cod. civ. parm.).

CODICE FRANCESE DI COMMERCIO.

Art. 97. Le commissionaire qui se charge d'un transport par terre ou par eau *est garant de l'arrivée des marchandises et effets dans le délai déterminé par la lettre de voiture, hors le cas de la force majeure légalement constatée.*

Art. 98. *Il est garant des avaries ou pertes de marchandises ou effets, s'il n'y a stipula-*

tion contraire dans la lettre de voiture, ou force majeure.

Art. 99. *Il est garant des faits du commissionnaire intermédiaire auquel il adresse les marchandises.* (Art. 1694, 1695, 1696. Cod. civ. parm.).

MASSIMA.

La sostituzione ad un mandatario non può obbligare il sostituito al di là de' termini, entro i quali ha consentito di esserlo – in altri termini – *L'avaria accaduta alle merci anteriormente non istà mai a carico dello spedizioniere intermedio, quando questi protesta in buona forma di non volerne rispondere.*

FATTO.

Risulta chiaro dalla Decisione che si trascrive, e che, sebbene appartenga all'anno 1823, premetto contrassegnandola colla marca I., perchè serve alla dilucidazione dell'altra decisione, che marcherò III, la quale appartiene alla serie dell'anno 1827.

I.

MOTIVI E DECISIONE.

Considerando, che il Tribunale d'appello nei motivi della sua Sentenza ora impugnata, e proferita li 20 agosto 1822, ha ritennto in fatto, che le merci spedite al Bianchi, intimato dalla Casa di commercio Agazzini-Albertazzi, erano già avariate quando furono consegnate ad essa Casa, e che l'avaría non era imputabile nè a lei nè al vetturale che per di lei ordine le recò a Parma.

Che il causidico del Bianchi nella sua esposizione del Fatto, presentata al Tribunale d'appello, e trascritta nella copia autentica ed esecutiva di detta Sentenza, dichiarò di ritenere il fatto, tanto inserito nelle due Sentenze del già Tribunale di commercio di questa Città in data dei 9 giugno e 19 dicembre dell'anno 1820; e nell'altra del Tribunale d'appello in data dei 4 maggio 1821, come il nascente dal processo della Causa.

Che tra i fatti inseriti in tali Sentenze degli anni 1820 e 1821, e nascenti dal processo della causa vi ha

1.° Che l'avaria delle merci spedite al Bianchi, come da lui acquistate da fabbricatori di Amiens del Regno di Francia, era realmente seguita e assicurata da un processo-verbale nella regione di Masanza fini di Villafranca Stato di Piemonte nel giorno 20 di settembre dell'anno 1819, sotto la condotta del carrettiere Luigi Pittaluga dimorante in Novi, e incaricato dalli padre e figlio Mestrallet spedizionieri di Torino, che avevano spedite col di lui mezzo tali merci e accompagnandole con lettera di vettura dei 18 dello stesso mese di Settembre a Luigi Ghiara di Novi con incarico speciale a questo di spedirle alla casa Agazzini - Albertazzi di Piacenza, perchè fossero inviate a Lorenzo Bianchi in Parma;

2°. Che Luigi Ghiara di Novi spedì le stesse merci alla casa Agazzini - Albertazzi col mezzo del vetturale Giulio Marinetti munito di sua lettera di vettura in data dei 23 del medesimo mese di settembre, avvisando però egli la stessa Casa con altra lettera dei 25, ch'esse si erano bagnate, come constava, vi scrisse, da processo-

verbale, che le sarebbe stato comunicato dal Marinetti;

3.° Che arrivate le merci nella dogana di Piacenza nel giorno 27 del più volte nominato mese di settembre, Giuseppe Albertazzi, qual rappresentante la Casa di commercio Agazzini-Albertazzi, fece seguire processo-verbale col mezzo dell'usciere Serena in data dei 28 intorno all'avaría su di esse seguíta, e protestò formalmente, a tutela de' proprj diritti, per tutti i danni, interessi e spese ripetibili dal Marinetti, e da qualunque altro vetturale e speditore intermedio, offrendosi inoltre di adoperare tutti i mezzi possibili per diminuire i danni di tal avaría per conto ed a profitto sempre di chi fosse di ragione, dichiarando egli di non voler mai pregiudicati i proprj diritti;

4.° Che una lettera responsiva del Bianchi, scritta gli 8 ottobre 1819 agli Agazzini-Albertazzi, giustifica che questi lo avevano avvisato con lettera dei 2 dell'avaría seguíta, e ch'egli, il Bianchi, rifiutava le merci non ancora speditegli, e loro chiedeva un'amichevole comunicazione di un processo-verbale anteriore al testè nominato del Serena, e ch' enunciò come compilato in Novi;

5.° Che non ostante tale rifiuto gli Agazzini-Albertazzi spedirono le merci al Bianchi nel successivo novembre col mezzo dello spedizioniere Eugenio Alfieri, a richiesta del quale l'usciere Mancinotti fece al Bianchi li 15 dello stesso mese formale intimazione di riceverle a fronte del pagamento di lire nuove 118 centesimi 25; invito al quale il Bianchi ricusò di aderire, rilasciando le merci nella Dogana di Parma per conto di chi fosse spettato; del che

tutto il Mancinotti distese processo-verbale che fu sottoscritto dal Bianchi;

6.° Che il Bianchi medesimo nel giorno 27 gennajo dell'anno 1820 fece citare gli Agazzini-Albertazzi (Serena usciere) avanti il Tribunale di commercio, allora esistente in Parma, onde per mezzo di Periti fossero riconosciute le merci da lui rifiutate ed esistenti in Dogana, e, trovatele avariate, essi Agazzini fossero condannati al pagamento del loro valore giusta la fattura dei fabbricatori d'Amiens, e inoltre ai danni e interessi ed alle spese; dalla qual citazione ebbe cominciamento il giudizio in cui interveunero le Sentenze di sopra nominate e l'ora impugnata dal Tribunale d'appello.

Considerando quindi dietro questi fatti, che, quand'anche in massima generale l'ultimo spedizioniere, che presenta le merci all'acquirente, potesse dirsi sostituito di quella prima persona a cui l'acquirente medesimo ha dato l'incombenza di spedirgliele, e qualunque sia il numero degli spedizionieri intermedj tra esso primo mandatario e il presentatore delle merci, e quand'anche potesse pur dirsi, in massima generale, che l'acquirente delle merci può agire contro di esso ultimo spedizioniere presentatore, come il potrebbe contro il primo mandatario pel riparo dell'avaría non derivata da forza maggiore inevitabile, e della quale avaría l'epoca fosse ignota, o, se nota, fosse anteriore al tempo in cui le merci arrivarono all'ultimo spedizioniere, ciò non ostante queste regole non possono applicarsi al caso attuale, in cui, secondo i fatti qui sopra esposti, la casa Agazzini-Albertazzi di Piacenza non accettò il carico della spedizione al Bianchi di merci, che da lei fossero professate nella let-

tera di vettura essere in buona condizione, assumendo così quella guarentigia di un tale loro stato che aveva assunta di legge il primo mandatario; ma protestò primieramente di non voler cedere in alcuna guisa i suoi diritti, e inoltre dichiarò al Bianchi, che l'avaría era seguíta sia sotto la condotta del Pittaluga incaricato dalli padre e figlio Mestrallet di Torino, e che n'era stato fatto processo-verbale, e si offrì di curare il minoramento possibile di tali danni col far asciugare le merci bagnate; perlocchè essa Casa non accettò altrimenti di essere sostituita pura e semplice del primo mandatario di Amiens, o di altro spedizioniere a lei anteriore, ma accettò solo una sostituzione limitata, il carico cioè di spedire le merci danneggiate quali a lei erano state rimesse dal Ghiara: e l'essere o no sostituito di un mandatario, e l'esserlo di una maniera piuttostochè di un'altra, dipende dalla volontà di colui al quale si offre la sostituzione.

Che quantunque essa Casa di commercio abbia spedito al Bianchi le merci, ad onta ch'egli le avesse dichiarato di rifiutarle, ciò non ostante questa sua spedizione non può mai produrre l'effetto di darle il carattere, che non ha voluto, di sostituita pura e semplice del primo mandatario e degli altri spedizionieri a lei anteriori, sebbene potesse per avventura attribuire al Bianchi diritti contro di lei diversi da quelli ch'egli ha preteso far valere colle sue azioni promosse nel giudizio di cui si tratta.

Che quantunque l'art. 1994 del cessato Codice civile accordi al mandante un'azione contro il sostituito del mandatario, sia che questi avesse o non avesse facoltà di sostituire, o, avendola, se ne sia servito legittimamente o no, ciò

non ostante una tale azione non può mai essere accordata contro la natura della sostituzione per modo che il sostituito, il quale non l'abbia accettata che su certi termini, o pel solo fatto proprio, si abbia ad intendere obbligato anche pei fatti del mandatario stesso o di altri sostituiti precedenti, ed oltre ai termini della sostituzione.

Che poi lo stesso art. 1994 libera il mandatario dalle azioni del mandante quando esso mandatario ha sostituito legittimamente altre persone, tenendolo soltanto coobligato co' sostituiti quando la sostituzione è stata illegittima: laddove se gli spedizionieri posteriori al primo che veste il carattere di mandatario si considerino come altrettanti sostituiti del mandatario stesso, e sostituiti fatti secondo la facoltà accordatagli dal mandante, il quale volendo trasportate le merci sino al luogo di sua dimora non può non volere che il mandatario possa servirsi di spedizionieri opportuni alla posizione de' luoghi, secondo questo figurato carattere degli spedizionieri posteriori al primo, il Codice di commercio si diparte dalla disposizione del citato art. 1994, giacchè, invece di liberare il primo mandatario dalle azioni del mandante, le tiene anzi soggetto alle medesime, ed anche pel fatto dello spedizioniere da lui sostituito, e come negli art. 98 e 99;

Che il Tribunale d'appello non ostante che fossero ritenuti fatti dimostranti che la Casa Agazzini-Albertazzi non era altrimenti sostituita pura e semplice nè del primo mandatario, nè di altri spedizionieri a lei anteriori, compresivi li Mestrallet di Torino, e non ostante che abbia dichiarato nella Sentenza ora impu-

gnata che l'avaría era già seguíta prima dell'arrivo a lei delle merci, pure ha applicato alla Casa stessa le massime unicamente applicabili ad un sostituito puro e semplice di un mandatario, ed ha inoltre trasandato le disposizioni degli art. 98 e 99 del Codice di commercio, che modificano quelle dell'art. 1994 del Codice civile francese e però ha fatto una falsa applicazione di quest'articolo medesimo; ed ha violato le massime regolatrici dei diritti, e doveri dei sostitniti, de' mandatarj, e della natura delle sostituzioni.

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentite le conclusioni del Procnratore generale di S. M., ammette il ricorso della Casa di commercio Agazzini-Albertazzi di Piacenza per la revisione della Sentenza proferita dal Tribunale d'Appello li 20 agosto dell'anno u. s. 1822, e ordina, che la Causa sarà nuovamente discussa ed esaminata sul merito.

Condanna Lorenzo Bianchi nelle spese di questo giudizio da liquidarsi dal Consigliere Melegari Relatore della Causa.

28 agosto 1823.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
PELLERI
FOSSA
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
} CONSIGLIERI.
FOCHI ASSESSORE d'Appello surrog.

BORSI e MAZZA Avvocati.

II.

Fatto.

La Decisione trascritta qui sopra fu significata a Lorenzo Bianchi *cinquantasette giorni* dopo che fu proferita.

Quindi, per parte di esso Bianchi: eccezione d'irricevibilità della pretesa della Ditta *Agazzini-Albertazzi* di discutere il merito della Causa, opponendosi a ciò la disposizione dell'art. 629 del Codice di processura civile.

L'esito di siffatta eccezione venne da me riferito nella part. I.ª del Volume 1824-1825 (che è il III in ordine della Raccolta) N.° XVI pag. 242.

III.

Fatto.

Ammesse le Parti a discutere sul merito, a tenore dell'art. 632 del Codice di processura civile, cui non era stato ancora derogato colla Sovrana Risoluzione di Baden, l'Avvocato del Bianchi fu contumace.

Il supremo Tribunale sulle istanze della Ditta così sentenziò:

Motivi e Decisione.

Considerando, che dalle rispettive produzioni fatte dalle Parti tanto nel giudizio di prima istanza davanti il Tribunale di commercio di questa Città, quanto nel giudizio di Appello, rimangono pienamente provati i fatti enunciati ne' motivi premessi alla Decisione proferita da questo supremo Tribunale li 28 agosto 1823 allorquando ammise il ricorso della Ditta Agazzini-Albertazzi di Piacenza; e così rimane pienamente provato,

Che l'avaría delle merci, procedenti da Amiens e inviate dagli spedizionieri Mestrallet di Torino a Lorenzo Bianchi, avvenne anteriormente al tempo in cui quelle merci furono ricevute dalla ridetta Ditta Agazzini-Albertazzi, e indipendentemente dalla colpa e dal fatto, sia di essa Ditta, sia di qualnnque persona da lei commissionata;

Che dato avviso dal Ghiara di Novi ai medesimi Agazzini-Albertazzi di quanto era accaduto alle merci durante il viaggio, questi poco dopo il loro arrivo in Dogana ne fecero riconoscere lo stato col mezzo di usciere, protestarono formalmente, a tutela de' proprj diritti, per tutti i danni, interessi e spese ripetibili dall'ultimo vetturale, come da qualunque altro o vetturale o speditore intermedio, offrendosi per altro di adoprare tutti i mezzi possibili per diminuire i danni dell'avaría per conto ed a profitto sempre di chi fosse di ragione, e dichiarando di non voler mai pregiudicati i proprj diritti;

Che la Ditta Agazzini-Albertazzi non mancò di dar subito notizia a Lorenzo Bianchi tanto dell'avaría, quanto del rimanente accaduto, e spedì poi le merci alla Dogana di Parma per conto di lui;

Considerando, che, posti questi fatti, sussiste del pari in diritto tutto quanto venne stabilito nella summentovata Sentenza dell'ammissione del ricorso, vale a dire, che la Casa di commercio e spedizione Agazzini-Albertazzi non accettò punto di essere sostituita pura e semplice del primo spedizioniere di Amiens o di altro a lei anteriore, nè volle assumerne le obbligazioni in quanto riguarda allo spedire al

Bianchi le merci *in buona condizione,* come le supponeva la lettera di vettura, ed al rispondere de' danni, qualora quelle merci si trovassero avariate; ma si restrinse unicamente al carico di farle pervenire, nello stato in cui erano, da Piacenza a Parma a Lorenzo Bianchi, e di sottostare agli ulteriori avvenimenti che occorrer potessero, durante quest' ultimo viaggio, per colpa e fatto del vetturale da lei incaricato; circostanze queste, che assoggettavano quella Casa alle disposizioni degli art. 97, 98 e 99 del Codice di commercio allora vigente, e le rendevano straniera affatto la disposizione dell' art. 1994 del Codice civile francese, siccome nella più volte ricordata Sentenza di ammissione del ricorso fu dimostrato.

Per questi motivi, il Tribunale supremo, sentite le conclusioni del Procuratore generale di S. M. e la relazione del Consigliere Melegari, dà atto della contumacia di Lorenzo Bianchi; annulla le Sentenze proferite dal già Tribunale di commercio li 9 giugno 1820, e dal Tribunale d' appello li 20 agosto 1822; e facendo ciò che far dovevano i primi Giudici sul merito della controversia assolve la Ditta Agazzini-Albertazzi dalle domande di Lorenzo Bianchi; condanna esso Bianchi ne' danni ed interessi da liquidarsi nelle debite forme, e nelle spese tanto di Prima istanza, quanto d' Appello e del presente Giudizio da liquidarsi dal Consigliere Relatore.

8 gennajo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA, MELEGARI, FEDERICI, PAZZONI, Cav. GODI } CONSIGLIERI.
FOCHI ASSESSORE.

BORSI Avvocato.

NOTA

Il motivo, per cui tanto il Tribunale di commercio, quanto il Tribunale d'appello condannarono la Ditta *Agazzini-Albertazzi* a reintegrare il Bianchi da ogni danno a lui avvenuto per l'avaría delle merci, salvo a quella Ditta di rivolgersi contro chi di ragione (motivo adottato anche dal pubblico Ministero) si derivò dal seguente ragionamento.

„ Lo spedizioniere incaricato di far pervenire una „ merce ad un dato luogo è un mandatario del padrone „ della merce stessa. Valendosi egli a ciò dell'opera „ di spedizionieri intermedj, ciascuno di questi rappre- „ senta la persona di lui in qualità di mandatario so- „ stituito, e rimane caricato di tutte le obbligazioni che „ lo stesso primo spedizioniere erasi addossate. Quindi, „ a forma dell'art. 1994 del cessato Codice civile fran- „ cese, a cui si riferisce l'art. 92 del cessato Codice „ di commercio, il proprietario della merce può, a suo „ arbitrio, agire solidalmente contro ciascuno degli spe- „ dizionieri per le obbligazioni assunte dal primo „.

Si citava altresì l'uso del Commercio, ed il pubblico Ministero si faceva forte coll'art. 101 del Codice francese di commercio. – *La lettre de voiture forme un contrat entre l'expéditeur et le voiturier, ou entre l'expéditeur, le commissionaire et le voiturier* –, e colla Decisione della Cassazione 8 luglio 1814 nella causa Gré e Malville riferita dal Sirey *tom.* 15, *part.* 1, *pag.* 15.

Ai ragionamenti de' due Tribunali e del signor Procuratore generale altri ne contrapponeva l'Avvocato della Ditta; alla Decisione opposta contrapponeva il riflesso, ch'essa parlava in un caso di Regolamento di Giudici, e parlava de' commissionarj immediati, come fa l'art. 101 Codice commerciale, non de' commissionarj e spedizionieri successivi, com'era nel caso, e contrapponeva la Sentenza più recente, che qui sotto, proferita da Maestri in fatto di commercio.

Il Senato di Sua Maestà in Genova sedente

Sentenza
Nella Causa della Casa di Negozio Pietro Lapierre, e Compagni,
rappresentata dal Causidico Passano,
Contro
La Casa di spedizione Paolo Molfino e Compagni, comparsi in persona del Procuratore Rapallo.

Atteso che l'art. 101 del Codice di commercio, che determina le persone fra le quali si forma il contratto in forza della lettera di vettura, non si comprende nè il commissionario intermedio, nè il consignatario delle merci.

Che per conseguenza ostava il disposto di tale articolo a chè il Pietro Lapierre ricevitore del collo Caimiri, che diede luogo all'attuale pendenza, potesse azionare in giustizia il Paolo Molfino commissionario intermedio per farlo condannare per un fatto non suo al risarcimento della sofferta avaría in virtù della garanzia portata dall'art. 98 del prelodato Codice commerciale, perchè nel concreto caso era soltanto applicabile agli individui in detto art. 101 contemplati.

Che da ciò ne deriva, che il Tribunale di commercio di Genova nello accogliere, colla sua Sentenza delli primo ottobre prossimo passato, la domanda del Pietro Lapierre, e nello estendere gli effetti del precitato art. 98 in odio del suddetto Molfino indipendentemente dal proprio fatto e colpa non solo ha fatto una falsa applicazione del medesimo articolo, ma ha violato ancora gli elementari principj consacrati dalli §§. 1, e 2, *Inst. de obligat.*, qnali non accordano azione se non in virtù delle obbligazioni nascenti dagli ivi contemplati fonti, ed ha resa perciò la prelodata Sentenza affetta del vizio di nullità alla stessa in atti opposto.

Che in dipendenza di quanto sopra dovendosi riguardare l'accennata Sentenza come non avvenuta, il Magistrato deve occuparsi del merito della causa.

Che relativamente a questo essendosi riconosciuto non competere alla casa Lapierre l'intentata azione contro del Paolo Molfino, ne deriva che questo ultimo deve essere assolnto dalle dimande del suo avversario.

A questi motivi: il Senato, udita la relazione degli atti, e le Parti in pubblica udienza, viste le conclusioni del signor Avvocato generale,

Ha dichiarato, e dichiara nulla la Sentenza come sopra resa dal Tribunale di commercio di Genova il primo ottobre prossimo passato, ed ha quindi cassato e cassa la medesima per falsa applicazione dell'art. 98 del Codice di commercio, e per violazione delli §§. 1, e 2, *Instit. de obligat.*

E provedendo sul merito ha assoluto, ed assolve il Paolo Molfino dalle domande come sopra contro del medesimo intentate dal Pietro Lapierre, risalvando a questi li diritti, che per la summenzionata avaría possono competerle verso, e contro chi di ragione; condanna il Lapierre nelle spese.

Genova 17 maggio 1817.

C. MOLFINO Presidente.

N. GRATAROLA Relatore.

Sportule lire cinquanta per detto Eccellentissimo Reale Senato.

(*Si legge anche nella Giurisprudenza del Senato di Genova vol.* 1.° 1815, 1816, 1817, pag. 274).

NOTA

La Ditta *Agazzini-Albertazzi* poteva ella o no ricusare di ricevere le merci a lei dirette da Luigi Ghiara di Novi col mezzo del vetturale Marinetti portatore della lettera di vettura?

Nessuno oserà dire che nol poteva; poichè, dicendolo, verrebbe ad affermare, che la qualità di spedizioniere costituisce un *uffizio forzato*, che assunto una volta non si dimette più neppure in qualche singolar caso; verrebbe ad affermare, che la lettera di vettura, appena scritta a Novi dal Ghiara obbligava irretrattabilmente la Ditta *Agazzini-Albertazzi* a conformarsi alle sue prescrizioni.

Ma se la Ditta poteva ricusare di ricevere le merci, le quali sarebbero, in tale supposto, rimaste abbandonate o nella Dogana o sulla strada, poteva molto più apporre al ricevimento di quelle la condizione di non rispondere dell'avaria già avvenuta, e Lorenzo Bianchi unitamente a tutti gli altri interessati dovevano sapere buon grado a lei per aver data mano a chè il pregiudizio si facesse minore.

Il vero Giurista, prima di tutto, prende luce dal buon senso e dalla sana ragione; poscia apre il libro delle Leggi positive e consulta gli Autori e le Decisioni.

N.° XI

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Luigi Solari

1.° FURTO – Chiusura esterna – Parete – Scalamento.

2.° SENTENZA – Testo penale.

CODICE PENALE.

Art. 431. *Il furto è qualificato per riguardo al mezzo, col quale si commette, ed è punito co' lavori forzati a tempo,*

1.° *se è stato eseguito con rottura, o con iscalamento ecc.*

Art. 440. *È scalamento ne' furti l'entrare in una casa o nelle sue dipendenze, in un fabbricato o edifizio qualunque, o in luoghi ricinti e chiusi col superare mediante apposizione di scala, o con qualunque altro mezzo, compreso quello di arrampicarsi ascendendo o discendendo, muri, porte, tetti, finestre, o qualunque altra chiusura del genere di quelle annoverate nell' art.* 435, *che si trovi all' altezza dal suolo non minore di tre braccia esteriormente.*

È circostanza aggravante al pari dello scalamento l'ingresso ne' luoghi anzidetti per un' apertura sotterranea diversa da quella che è destinata per introdurvisi. (Art. 397. Cod. pen. fr.).

Art. 414. *La Sentenza di condanna deve contenere sotto pena di nullità . . . . . il testo della Legge penale applicata.*

MASSIME.

1.° *La parete che divide una casa dall' altra è una chiusura esterna, cosicchè il vicino che discende dalla sua casa nella casa dell' altro per un foro alto più di tre braccia dal piano della camera, e ruba, commette il furto punito dagli art.* 431 *e* 440 *del Codice penale.*

2.° *Il testo penale da inserirsi nella Sentenza è quello che indica il delitto, e la pena con cui è punito.*

FATTO.

Luigi Solari possedeva una casetta attigua alla casa di certo Zanelli; casetta, la cui porta stava sempre aperta, e che nel così detto *solajo morto*, esteso senza alcuna divisione sopra la camera di quel vicino, aveva un foro, pel quale si poteva discendere in essa camera non essendo il piano di questa lontano da quello se non per l'altezza di braccia tre e mezzo. Solari discese da quel foro nella camera del Zanelli e portò via i denari esistenti in una cassa.

La Sezione criminale di Parma condannò Solari ai lavori forzati per applicazione degli art. 431 e 440 del Codice penale, ma inserì nella Sentenza il solo art. 431.

Ricorso del condannato: 1.° perchè egli per introdursi non aveva superata alcuna chiusura esterna alta dal suolo più di tre braccia, essendo entrato per un foro aperto esistente nella pro-

pria casa: 2.° perchè nella Sentenza si era inserito il solo art. 431, il quale senza l'accompagnamento del 440 non istruisce punto il condannato, ch'egli lo fu a termine di legge, non per capriccio de' Giudici.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 414, 432, 448, 449 del Codice di processura criminale, e gli art. 431, e 440 del Codice penale;

Quanto sia al primo motivo, presentato dall' Avvocato Balestra a sostegno del ricorso, e fondato nella circostanza, che, secondo l'esposizione del fatto, inserita nella Sentenza di condanna, lo scalamento con cui si è eseguito il furto non è il considerato dagli art. 431, e 440 del Codice penale, perchè non è stato fatto per superare una chiusura che siasi trovata all'altezza del suolo non minore di tre braccia esteriormente;

Considerando, che la Sentenza impugnata ha ritenuto in fatto: 1.° che la camera ov'è seguito il furto è contigua ad una casetta del ricorrente Solari; 2.° che l' altezza del fóro esistente nel palco, ossia nella soffitta di essa camera, è di tre braccia e mezzo; 3.° che il furto è stato commesso dal medesimo Solari discendendo da tal fóro nella detta camera;

Considerando, che, secondo queste circostanze, la parte dividente la camera, ov' è seguito il furto, dalla contigua casetta del Solari, è una chiusura esterna della camera stessa, perchè la separa dalla casetta, e che, per commettere quel furto, il Solari ha superato e resa vana, discendendo, l'altezza maggiore di tre braccia

alla quale giunge la detta parete esterna dal suolo sino alla soffitta ov'è il fóro per cui si è fatta la discesa;

Che l'art. 440 del Codice penale dichiara scalamento il superare coll'arrampicarsi, anche discendendo, muri o qualunque altra chiusura ivi indicata che si trovi all'altezza dal suolo non minore di tre braccia esteriormente;

Che in conseguenza ben lungi che la Sentenza abbia malamente applicata la disposizione dell'art. 431 di detto Codice penale, e violato l'art. 440, vi si è anzi rettamente conformata.

Quanto sia al secondo motivo, presentato in modo sussidiario, fondato sulla violazione dell'art. 414 del Codice di processura criminale, per non essersi inserito nella Sentenza di condanna l'intiero testo della Legge penale applicata, mancandovi il citato articolo del Codice penale 440, che determinando i caratteri dello scalamento fa necessariamente parte integrale della legge punitrice del furto qualificato con un tal mezzo:

Considerando, che la Sentenza impugnata ha espressamente applicato al caso l'art. 431 del Codice penale, il quale articolo punisce coi lavori forzati a tempo il furto qualificato per riguardo al mezzo dello scalamento, e che questo articolo così applicato è stato inserito nella Sentenza in tutta quella parte che porta la punizione e l'indicazione del mezzo dello scalamento;

Che poi la Sentenza nella esposizione del fatto ha indicate tutte le circostanze concorse nel furto Solari, e che costituiscono il mezzo dello scalamento, secondo la disposizione dell'art. 440, come si è qui sopra dimostrato;

Che quantunque questo stesso articolo possa dirsi far parte della Legge penale, perchè determina i fatti ch'essa considera constituenti lo scalamento, e vuole perciò punire più gravemente ove accompagnino un furto; ciò non ostante la Legge penale da inserirsi nella Sentenza si è quella che si applica dai Giudici; e quella che si deve applicare dai Giudici secondo l'art. 414 si è la portante l'indicazione del delitto e la pena con cui esso è punito, rimanendo salvo ai condannati il far conoscere che nel fatto esposto non s'incontrano punto i caratteri voluti dalla Legge; eccezione questa ben diversa dall'altra, che la Sentenza non presenta, come deve, il testo della Legge penale applicata.

Per queste considerazioni, non sussistendo alcuno dei motivi presentati a sostegno del ricorso, e non avendovene alcun altro degli annoverati nell'art. 432 del Codice di processura civile, il Tribunale supremo, applicando l'art. 448 dello stesso Codice, rigetta il ricorso di Luigi Solari per la revisione della Sentenza contro di lui proferita dal Tribunale civile e criminale di Parma.

11 gennajo 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } Consiglieri.
PAZZONI
Cav. GODI
FOCHI Assessore.

NOTA

La Decisione vuol indicare, che la parete formante una camera è chiusura *interna*, se si considera il di dentro, ed è chiusura *esterna*, se si considera il di fuori di quella camera; molto più poi, se il di fuori della camera appartiene non alla casa in cui è quella, ma alla casa di un altro, e forma ostacolo a chè il vicino vi entri, come il farebbe a chiunque, se confinasse colla strada.

Il buono si è, che il Difensore del Solari accordava essersi dovuto considerare come furto con iscalamento quando il Zanelli arrampicandosi per la parete interna della sua camera fosse entrato pel fóro del solajo morto ed avesse rubato nella casetta del Solari stesso.

Suppongasi che la camera del Zanelli fosse sotterranea, fosse cioè una cantina. Discendendo Solari pel fóro e rubando sarebbe stato reo del furto qualificato, e ciò a vista della seconda parte dell'art 440.

Da qualunque lato si volga la cosa, emerge sempre, che il fatto venne ben qualificato e ben applicata la pena.

N.° XII

CAUSA CIVILE
SUL MERITO

Furlatini e Musi

LITE FINIT - Accettazione di sentenza - Acquiescenza - Desistenza - Spese.

Massima.

La protesta di volersi uniformare pienamente alla Sentenza già proferita, si consideri poi come un' acquiescenza, o come una desistenza, pone fine alla lite, sebbene in quanto alle spese rimanga pur tuttavia alcun punto a discutersi.

Fatto.

Con Decisione del 24 agosto 1826 da me riferita nel volume V. (825-1826) *part.* I. *N.°* XXXV. *pag.* 322 fu ammesso in una sola parte il ricorso di Giacinto Furlatini contro il Cavaliere Giuseppe Musi. Questi con atto del 28 del medesimo mese fece una dichiarazione al Furlatini nel modo che si vedrà espresso nella Decisione da trascriversi in seguito.

Nonostante così fatta dichiarazione, l'Avvocato del Furlatini (ora morto) citò l'Avvocato del Musi per arringare sul merito. La Decisione che verrà trascritta riferisce le cose dette per una parte e per l'altra.

Sembra, che l'errore dell'Avvocato del Furlatini *(se però fu errore)* consistesse tutto nel darsi a credere che, come il supremo Tribunale avrebbe dovuto decidere in merito sul punto principale per cui fu ammesso il ricorso, così dovesse pure decidere sul punto accessorio delle spese, intorno al quale le Parti non si trovavano d'accordo.

Motivi e Decisione.

Considerando, che il ricorso del Furlatini contro le Sentenze del 21 novembre 1825 e 28 febbrajo 1826 è stato ammesso con Sentenza di questo supremo Tribunale unicamente pel capo relativo alla condanna di lui nella multa pagata dal Cavaliere Musi all'Uffizio del Controllo per doppia tassa della scrittura privata del 23 marzo 1827, e pel motivo che questa scrittura non è stata presentata dal Musi alla registratura entro il termine prescritto dalla legge sul Controllo per causa che è solamente a lui imputabile.

Considerando, che il Musi con l'atto del 28 agosto successivo ha dichiarato al Furlatini – *di volere uniformarsi pienamente alla massima stabilita in questa Sentenza, ed alle conseguenze tutte che ne derivano* – e ciò al fine pur dichiarato – *che s'astenesse dal fare ulteriori spese ed atti pel giudizio di revisione, perchè dopo ciò esso giudizio rimarrebbe affatto inutile e senza subbietto* –.

Che la volontà del Musi, di uniformarsi alla massima della Sentenza di ammissione, ed alle conseguenze che ne derivano; volontà dichiarata all'oggetto che si cessi d'intraprendere atti ulteriori nel giudizio di revisione, porta

seco necessariamente il consenso di soggiacere alla multa, che esser doveva il soggetto del giudizio medesimo, e di ritenere per riformata la Sentenza di appello quanto sia a tal multa e alle spese giudiziali che in essa Sentenza vi corrispondono.

Che questa determinazione, manifestata nella forma tenuta dal Musi, se si considera come un' accettazione della massima delle Sentenze d'ammissione e delle conseguenze da tali massime derivanti, la Parte contraria non può opporvisi, perchè vi rimane obbligata senza bisogno d'espressa sua adesione; se si riguarda pure quale desistenza dal giudizio da intraprendersi, che altro non è, per sè, se non un'acquiescenza alla dimanda del Furlatini, che la multa suddetta rimanga a carico del Musi, e perciò la Sentenza di appello venga riformata, la Parte stessa Furlatini non può legittimamente ricusare d'accettarla, perchè questa desistenza abbraccia tutto il soggetto della lite;

Che sebbene nè la Sentenza suddetta, nè l'atto Musi parlino espressamente di spese dei giudizj anteriori, tuttavia le spese essendo un accessorio delle cause, in quella guisa che esse vengono nella Sentenza colpite dalla massima che riguarda alla Decisione del merito, così vengono nell'atto Musi ad essere comprese dalla dichiarazione di sostenere le conseguenze tutte che derivano dalla massima stessa.

Che poi questa sommessione non è di necessità il farla in atto di desistenza, o di acquiescenza, perchè per l'art. 474 del Codice processuale – *La desistenza importa l'obbligazione di pagare le spese, nelle quali la Parte che ha desistito viene condannata con semplice ordinazione del Presidente* –;

Che dunque l'atto Musi o come accettazione della massima della Sentenza dell' ammissione, o come desistenza dal giudizio da intraprendersi, e così come acquiescenza alle dimande del Furlatini, di sua natura poneva fine alla lite;

Che ciononostante il 23 settembre successivo l'Avvocato del Furlatini ha significato al Musi la Sentenza d'ammissione del ricorso e lo ha citato a comparire nanti questo supremo Tribunale per discutere la Causa sul merito; Causa ch'era già pervenuta e portata a stato tale da non poter cominciare;

Che sopra questa citazione le Parti, essendosi presentate all'udienza di questo Tribunale supremo del 2. novembre scorso, l'Avvocato del Musi ha rinnovata la sua offerta del 28 agosto aggiungendo, circa le spese de' giudizj anteriori, che ritiene compensate quelle dell'appello, e, riguardo a quelle di Prima istanza, chiese che una metà soltanto, non comprese quelle della Sentenza contumaciale, rimanesse a carico del Furlatini;

Che in virtù di queste reciproche conclusioni delle Parti concordi nelle rispettive domande sia per la multa, sia per la compensa delle spese di appello, ma non concordi in tutto, riguardo alle spese di Prima istanza, la Causa attuale non ha altro soggetto di contestazione, che due punti, l'uno, se la Parte Furlatini sia ricevibile nelle sue dimande come versanti sopra un oggetto già accordato dal Musi al Furlatini, l'altro, se le spese di Prima istanza debbano tutte stare a carico del Furlatini, o in parte solamente;

Che il punto della irricevibilità del Furlatini è già prevenuto colle considerazioni qui sopra

fatte dimostranti che la lite era già finita coll'atto Musi 28 agosto 1826;

Che intorno all'altro punto delle spese di Prima istanza, la pretensione della Parte Furlatini, di non sostenerne che una parte, non era di tal natura da autorizzarla ad intraprendere il giudizio di revisione sul merito della Causa già finita nei punti principali, giacchè l'oggetto di siffatte spese era compreso nell'assoggettazione del Musi, fatta coll'atto stesso 28 agosto, a tutte le conseguenze derivanti dalla massima della Sentenza di ammissione del ricorso: e poi il conoscere quali spese di Prima istanza devono o no stare a carico di essa Parte Furlatini è soggetto meramente accessorio e di sola liquidazione.

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentito il Procuratore generale di S. M., dà atto alle Parti Furlatini e Musi delle loro dichiarazioni rispettive intorno alla multa e alle spese di appello e di Prima istanza, di cui sopra, e dichiara irricevibili le dimande della Parte Furlatini per la revisione del merito della Causa, riservate a lei le sue ragioni tali e quali riguardo alle spese di Prima istanza da sperimentarsi se e come di diritto;

Condanna la stessa Parte Furlatini nelle spese del giudizio attuale da liquidarsi dall' Assessore Relatore della Causa.

22 gennajo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
PAZZONI
Cav. GODI
CONSIGLIERI.
FOCHI ASSESSORE.

N.° XIII

CAUSA CORREZIONALE

Giangori Domenico Cassiere
ed il Ministero pubblico

N. B. Nel Volume V. (1825-1826) part. I.ª pag. 138 mi sono riservato di riferire congiuntamente le due Decisioni relative a questa Causa nel turno in cui cadrebbe la seconda, ch' è del 22 gennajo 1827; ed è ciò appunto che ora eseguisco.

I.

Ricorso del Ministero pubblico

1.° CASSIERE - Cauzione - Denaro pubblico - Peculato - Sottrazione.

2.° TRIBUNALE SUPREMO - Competenza - Fatto.

CODICE PENALE.

Art. 165. *Qualunque persona incaricata d'una pubblica riscossione, o del maneggio di pubblici danari, qualunque depositario, o* contabile *pubblico che avrà distolto o sottratto danari pubblici o privati, o carte di credito che li rappresentino, scritture, documenti, atti, cose mobili esistenti in sua custodia per natura d'uffizio o disposizione di legge, soggiacerà alla pena de' lavori forzati a tempo, se i danari o le cose distolte o sottratte eccedono il valore di* 3000 *lire.*

È considerato e punito come pubblico depositario l' Usciere che abbia sottratto mobili o danari esistenti presso di lui in tale qualità. (Art. 169 Cod. pen. fr. ampl.).

Art. 166. *Avrà parimente luogo la pena de' lavori forzati a tempo, qualunque sia il valore de' danari o delle cose sottratte, quando simile valore agguagli od ecceda sia il terzo della riscossione o del deposito, qualora si tratti di danaro o cose per una volta tanto ricevute o depositate, sia l' importare della cauzione ove si tratti di riscossione o deposito fatto per un impiego soggetto a cauzione, sia infine il prodotto ordinario della riscossione di un mese, quando si tratti di riscossione composta di esigenze successive e non soggetta a cauzione.* (Art. 170 *eod.*)

Art. 167. *Se il valore sottratto sia minore di* 3000 *lire, ed inoltre inferiore alle quantità determinate nell' articolo precedente, la pena sarà quella della prigionia non minore di sei mesi. Il condannato sarà di più dichiarato incapace di esercitare l' impiego di pubblico esattore, depositario o contabile.* (Art. 171 *eod.*).

Art. 168. *Ne' casi espressi da' tre precedenti articoli sarà sempre imposta contro il condannato una multa che avrà per massima il quarto, e per minimo il duodecimo delle restituzioni e de' risarcimenti da lui dovuti.* (Art. 172 *eod.*).

CODICE DI PROCEDURA CRIMINALE.

Art. 449. . . . . .

. . . . . .

Quando l' assoluzione sia fondata sulla mancanza di una legge penale, che per altro esisteva, il Tribunale di revisione annulla la

sentenza contro cui è ricorso, ma ritiene la Causa, e decide egli medesimo sul fatto stabilito nella sentenza annullata.

MASSIME.

1.° *È reo di vero peculato, ossia sottrazione punibile, il Cassiere che si appropria il danaro pubblico, sebbene la sommu sia inferiore alla cauzione da lui prestata.*

2.° *Il Tribunale supremo non ritiene mai la Causa quando il fatto non è stato abbastanza chiarito.*

FATTO.

Apparisce chiarissimo dalla Sentenza della Sezione correzionale del Tribunale di Piacenza, che si trascrive.

„ Atteso che dalla pubblica istruzione è risultato, che l'Amministrazione degli Ospizj Civili di questa Città fissò le mercedi dovute alle diverse classi delle nutrici degli esposti regolate sulle diverse età dei medesimi, e così assegnò mensualmente alle nutrici degli esposti dalla prima età fino al compimento di 3 anni lire nuove 5; dalli 3 alli 6, lire 6 centesimi 75; dalli 6 alli 7. lire 2. 50; dagli 7 agli 8, lire 2; dagli 8 alli 9, lire 1. 50; dalli 9 alli 10, lire 1. 25; e finalmente dalli 10 alli 12 anni, cent. 75; „

„ Che in conseguenza di tale regolamento vengono mensualmente rilasciati dalla Commissione Amministrativa alle nutrici di ogni classe de' mandati provisorj portanti le enunciate rispettive somme, alla presentazione dei quali il Cassiere è tenuto fare alle nutrici i pagamenti

corrispondenti a quei mandati, i quali ritenuti essendo dal Cassiere pagatore, ne compone egli mensualmente un ruolo che tutti comprender deve i pagamenti ad esso ordinati, e che da esso eseguire dovevansi puntualmente, e lo presenta alla Commissione, la quale rilascia al Cassiere il mandato di rimborso, che comprende le somme tutte portate dal citato ruolo mensuale; „

„ Atteso che è pure risultato dal Dibattimento, che nella esecuzione dei pagamenti ordinati al Cassiere Giangori non ne fu esatto pagatore, poichè, essendo egli debitore alla prima classe di lire 5 nuove, ne ritenne ben di sovente alle nudrici alcuni soldi, mentre pagando alle medesime una bavara volle esigere, ad onta delle lagnanze di molte di esse, o dei loro commessi, ed ha imperiosamente esatto dalle medesime soldi 24 antica moneta di Parma, in vece di 20 o 22 centesimi, che gli si dovevano in restituzione secondo il diverso corso della bavara stabilito dalle due notificazioni presidenziali delli 21 aprile e 28 novembre 1823, i quali 20 e 22 centesimi volendosi pagare coll'antica moneta sono o soldi 17, o soldi 18 e 6 denari, a termini della tabella di riduzione 3 novembre 1809; così alle nudrici della seconda classe, cui doveva lire 6. 75, sebbene come le prime molte di loro riclamassero, dovettero ciò nullameno esse pure essere contente di sole lire 28 antiche di Parma, che non corrispondono alla tassa dovuta, ma a sole lire 6. 66; oltrechè nelle lire 28 antiche il Cassiere pagava una bavara fissandone la più che abusiva plateale valutazione di lire 22. 4 di antica moneta, dove ne risulta altra ben evidente ritenzione; „

„ Che un tale sistema di ritenzione in varj ed arbitrarj modi furono dal Cassiere Giangori praticato come nelle prime, così con ogni altra delle successive classi delle nudrici, e ben anche all'occasione de' pagamenti fatti ad alcuni pensionati della Commissione degli Ospizj; „

„ Atteso che dai mandati definitivi stati appresi dalla Giustizia all' uffizio del Cassiere Giangori, ed esistenti negli atti della Causa, ad ognuno dei quali è annesso il ruolo mensuale presentato dal Cassiere, consta che dimandò tutte le somme, che precisamente avrebbe egli dovuto pagare alle nudrici e ad altri pensionati a vista dei loro mandati provvisorj, e che di tutte fu compiutamente rimborsato coi corrispondenti mandati definitivi, ed in conseguenza anche di quelle picciole, ma innumerabili somme, ch' egli mancò di pagare alle nudrici ed altri pensionati; „

„ Atteso però, che non consta dagli atti della Causa, che le ritenzioni ne' varj modi suindicati praticate dal Cassiere, eccedano in complesso la somma di lire nuove 3000; che similmente non consta il concorso di alcuna delle circostanze indicate nell' art. 166 del Codice penale; „

„ E considerando, che il detto Giangori, il quale devesi riguardare qual pubblico Cassiere, a tenore dell' art. 5 della Legge francese 11 ottobre 1803 (19 vendem. an XII) tuttora vigente in virtù dell' art. 19 della Sovrana Risoluzione 5 novembre 1817, ciò facendo ha ritenuto e si è appropriato danaro pubblico, destinato ad un uso determinato, azione che costituisce il delitto previsto dalla romana Legge 2. ff. ad Leg. Jul. pecul. et de resid. – *Lege Julia*

de residuis tenetur qui publicam pecuniam delegatam in usum aliquem retinuit, neque in eum consumpsit – della qual regola criminale un esempio ben analogo vien riferito dal Cremani de jur. crim. Vol. XI, pag. 147 – *veluti Præfectus militaris, qui stipendia militaria, sibi numerata, militibus non omnino solvit* –; e siccome le disposizioni della predetta romana Legge si trovano comprese nel disposto dalla Sezione *delle sottrazioni commesse da' pubblici esattori e depositarj* art. 165 e segg. del vigente Codice penale; così il Giangori stesso ha commesso il delitto di sottrazione di pubblici danari previsto dal suddetto art. 165 combinato coll'art. 167 del detto Codice.

Per questi motivi

„ Il Tribunale condanna Domenico Giangori qualificato come sopra a sei mesi di prigionia, alla multa di 100 lire nuove ed alle spese; „

„ Lo dichiara incapace di esercitare l'impiego di Cassiere ecc. ecc. „.

5 settembre 1825.

Appello del Giangori, intorno al quale la Sezione degli appelli correzionali del Tribunale di Parma proferì la Sentenza che segue:

„ Considerando, che dagli atti di pubblica istruzione, e Sentenza del Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione correzionale) non che da questa Udienza risulterebbe in fatto, che Domenico Giangori Cassiere degli Ospizj Civili di quella Città nell'eseguire i pagamenti mensili verso una classe non piccola di nutrici addotte a quello stabilimento corrispondesse loro la respettiva mensualità con gli scudi di Ba-

viera calcolati in tariffa a lire nuove 5 centesimi 22 ritirando sopra tali pezzi il valore di soldi 24 dell' antica moneta: perlocchè risulterebbe pure, ch' egli avesse ad emettere le bavare colla ritenzione di circa soldi 5 e qualche danaro a proprio profitto, e che ciò praticasse egualmente nelle diverse altre classi di codeste salariate, e così come è stato esposto nel fatto stesso della precitata Sentenza; „

„ Che per conseguenza così facendo il nominato Giangori avrebbe speculato sulla ritenzione di quell' aggio, di cui sarebbero poi state suscettive le suddette monete nel corso plateale di quel paese; „

„ Considerando pertanto, che i principj dell' antico diritto, che il Tribunale di cui sopra avrebbe trovato applicabili alla fattispecie, sono pienamente conformi alle disposizioni dell' odierno Codice penale, cosicchè il fatto di colui, che ritiene a sè l' aggio sulla pensione dovuta dall' erario Cesariano, commette precisamente quella sottrazione di una parte di somma ad esso lui affidata per erogarsi in un determinato uso, siccome ne parla la L. *Julia de residuis* a ff *ad L. Juliam peculatus*; „

„ Che, di conformità ad essa Legge, l' art. 165 del Codice penale ha mantenute le massime stesse; ond' è che il Tribuuale giudicante ha potuto riconoscer congruo alla materia, almeno astratta, il caso del Centurione, che non erogò pienamente la somma degli stipendj a sè consegnati per questo scopo, e di cui ragionano esemplarmente il Cepolla, Raynaldi, Bajardi, Cremani ed altri; „

„ Che la moneta principalmente legale è la lira nuova dello Stato, e le altre specie metal-

liche sia dello Stato, od estere, non sono legali sussidiariamente fuorchè nel loro ragguaglio rigoroso contro la prima; e d'altronde il pubblico Pagatore di conformità ad espresse notificazioni Presidenziali è tenuto di ragguagliarsi alla tariffa, tanto nel ricevere, quanto nell'emettere il danaro; „

„ Che sebbene l'aggio della moneta possa considerarsi quasi un frutto nascente sulla moneta stessa solo allorquando essa viene rimessa nel suo plateale movimento, e quindi formi una accessione per così dire *estrinseca* alla cassa pubblica; non potrebbe riputarsi per ciò una cosa meramente incorporale, ossia un semplice valore futuro ed ideale; imperocchè il pubblico Pagatore versando la moneta non ragguagliata ritiene al creditore un mezzo reale, ed un principio intrinseco che è una parte effettiva del pubblico danaro di cui esso è debitore; „

„ Considerando però, che il delitto di sottrazione di questo danaro pubblico, nel senso degli art. 166, 167 e degli altri tutti della Sezione relativa, non esiste di conformità colle Leggi romane, che rispettivamente a quella sola parte che non è più a pericolo del pubblico officiale che ne tiene il maneggio o la custodia; „

„ Che dalla combinazione de' due precitati articoli la somma sottratta si compensa sempre a confronto, e sino a concorso della cauzione stessa, che rappresenta di corrispondenza, e tiene sempre luogo della sostanza pubblica, di maniera che non comincia ad esistere la vera deficienza, che immediatamente dopo l'esaurimento di questa somma; „

„ Che dunque uno de' principali elementi di fatto è indispensabilmente quello di ben co-

noscer prima, se questa cauzione sia stata o no consumata; dalla quale verificazione dipende il rilevare ai suoi progressi la punibilità o impunità del fatto stesso; „

„ Che a dir vero non venne perfettamente adempito a questo essenziale incumbente dal pubblico Ministero, poichè dagli atti della processura non si giustifica o se il Cassiere Giangori non abbia prestato una tal cauzione, o se, anche prestata, sia poi in effetto superata dall'ammontare della ritenzione; „

„ Che frattanto le leggi amministrative di questi Stati sommettono generalmente i Cassieri pubblici, tra i quali quelli degli Ospizj Civili, ad uno speciale deposito di guarentigia, e però essendo stato il Giangori fatto conoscere e denunziato sotto questa qualificazione, è altresì legittima presunzione, ch' egli debba riputarsi tale con tutti que' caratteri che a lui impose la Legge fino a dimostrazione contraria; „

„ Che per conseguenza e per difetto degli elementi di cui sopra la prima Sentenza, tuttochè rettissima ne' principj di diritto, non potè avere un fondamento adeguato e fermo nella parte cioè di fatto; nè l'azione imputata al Cassiere Giangori può in alcuna maniera qualificarsi per delitto, in quella specie cioè di cui parlano i precitati art. 166 e 167 del ripetuto Codice penale; „

„ Considerando poi, per indagine subalterna, che nei delitti di sottrazione di pubblico danaro, la legge francese, imitata poi letteralmente dal Codice parmense, avendo in sè contemplati i varj casi teoreticamente espressi nelle diverse leggi romane relative alla materia, ed avendo già specificati soltanto in questa classe

i casi della sottrazione in eccesso sopra la cauzione, e fatto silenzio su quelli ne' quali ha luogo il compenso colla cauzione, porta per conseguenza, che il fatto, di cui è quistione, quantunque rimanga escluso da quella categoria, non potrebbe perciò degenerare ad altro carattere nemmeno di delitto privato ed inferiore; „

„ Che i Romani interpreti chiamarono bensì furto *acriore* il delitto di peculato, ma lo chiamarono solo come materia imitativa, e solamente in quanto che esso poteva ritener questo nome in senso di vero *Peculato*, ma non ascrissero mai alla classe di furti privati quella sottrazione che non aveva potuto soggiacere per avventura al primo titolo; sottrazione difesa già abbastanza dalla clausola stessa della L. *Julia* con quelle parole civili: - *cui periculo sit;* - frase, che da sè stessa adombra già intrinsecamente il dichiarato esercizio di una civile azione; „

„ Che finora, a dir vero, la Giurisprudenza de' Codici recenti non ha offerto per questo capo nella soggetta specie alcun caso pratico d' interpretazione, se pure si eccettui l' opinione dell' odierno Commentatore del Codice penale del 1810; „

„ Che quantunque grave però sia l' opinione del cospicuo Magistrato, e quantunque per avventura potesse avere applicazione in alcun caso di questo genere, e particolarmente in quello delle cose mobili addette al deposito, non sarebbe tuttavia traducibile al fatto di cui oggi è quistione in ispecie; „

„ Che la ritenzione sola del tutto o della parte ne' casi di pagamento infra i privati non

è considerato furto in senso delle antiche nè delle Leggi odierne, ma si qualificò delitto tassativamente ne' casi di solo Peculato, ossia della citata *L. Julia de residuis*, e così nella concreta materia di pubblico pagamento; „

„ Che dunque rimanendo sempre indivisibile nel pubblico officiale la sua primiera qualità di cui non potrebbe mai spogliarsi, perchè circostanza facente causa e parte col delitto stesso, si distruggerebbero con ciò gli estremi di un delitto privato; „

„ D'altronde poi sarebbe violento il far sottentrare una disposizione sussidiaria laddove una legge specifica ha già distinto appositamente ed escluso col suo silenzio nella specie l'idea della frode; „

„ Considerando per ultimo, che identici essendo in questo luogo i principj dell'una e delle altre Leggi, così siccome è attendibile soltanto la Legge speciale, a fronte della quale la Legge generale rimane inoperosa, e richiamata per congruità di conseguenza, siccome non si riteneva punibile un simil fatto a senso delle Leggi antiche fintantochè esisteva una indenizzazione nella presenza della cauzione, così non può esserlo nemmeno per le presenti che nulla aggiunsero in questa parte alle medesime; „

„ Per le quali considerazioni il Tribunale dichiara il mentovato Domenico Giangori non colpevole del delitto di sottrazione, siccome ne fu incolpato, nè di furto ordinario.; „

„ E poichè nel fatto stesso risulta probabilità, che non sussistano pure i caratteri stessi del delitto, così lo dimette dal presente giudizio, annullando con ciò in tutto il suo essere ed effetti la Sentenza contro di lui pronunciata

dal Tribunale Civile e Criminale di Piacenza (Sezione correzionale) del giorno cinque settembre mille ottocento venticinque;

9 dicembre 1825.

Ricorso del Vice-Procuratore Ducale al supremo Tribunale di Revisione.

Osservò quel rispettabile Magistrato:

1.° che già l'art. 165 del Codice penale screditava presso chi ha senno il principio, tutto nuovo sia per le precedenti, sia per la vigente Legislazione, seguito dal Tribunale degli appelli correzionali, perchè quell'articolo punisce, nel caso suo, il Cassiere indipendentemente dalla cauzione da lui prestata;

2.° che la cauzione, la quale vien richiesta e prestata da' contabili per lo scopo unicamente di guarentire l'interesse civile o del tesoro o del pubblico stabilimento, vien presa in contemplazione dai due art. 166 e 167 come *misura* per l'applicazione di pena più grave o più mite, non mai come *compensazione* atta ad impedire che la sottrazione sia crimine o delitto;

3. che l'art. 166 punisce quando il valore dei denari sottratti *agguagli*, e l'art. 167 punisce, quando quel valore *non agguagli* l'importare della cauzione.

Quanto è al rimprovero, fatto dal Tribunale al pubblico Ministero per non essersi curato di verificare se e per quanta somma il Giangori avesse prestata cauzione, rispose il Vice-Procuratore, che questa mancanza tornerebbe sempre a vantaggio del condannato, il quale non sa-

rebbe mai passibile se non della pena minima, perchè riterrebbesi la sottrazione come inferiore alla cauzione.

L'Avvocato del Giangori si astenne dal fare il minimo sforzo per sostenere i motivi della Sentenza d'appello; ma rivolse ogni studio a sostenerne il dispositivo, e come si vede nelle seguenti

OSSERVAZIONI

a difesa del Ricevitore Giangori.

Il Giangori non ha sottratto nulla al credito delle nutrici, perchè, se non ha dato i cinque franchi, ha dato l'equivalente; cioè 21 lire vecchie che corrispondono in tariffa ai cinque franchi; e avendo le nutrici spesa la bavara a 22 lire vecchie e 4 soldi, risulta che hanno avuto lire vecchie 21 non potendosi loro pagare i 5 danari.

Difatti nessuno qui riconosce il furto; 1.° perchè non c'è il togliere la cosa altrui; 2.° con frode; 3.° contro la volontà del padrone.

Dunque meno ci può essere il peculato, che è un *furto maggiore* del *semplice*, un *furto qualificato*, *furtum pecuniæ publicæ*, giusta la Romana definizione.

Obbiezione: il ricevitore ritenendo *l'aggio* della bavara, ha sottratto agli Ospizj.

Rispondo; 1.° questa proposizione è contraddittoria coll'altra: che il Ricevitore ha sottratto alle nutrici; perchè se ha sottratto l'aggio di 5 soldi agli Ospizj, e l'aggio stesso di 5 soldi alle nutrici, avrebbe sottratti due aggi, e così 10 soldi sulla stessa moneta; il che è assurdo;

2.° questa proposizione è contraria al fatto esposto nella Sentenza di Piacenza, e in quella di Parma, che dicono fatta alle nutrici la sottrazione dell'aggio.

3.° il ricevitore non ha sottratto nulla agli Ospizj; perchè la bavara nella cassa degli Ospizj e secondo la tariffa non può aver aggio, ma deve darsi e spendersi a corso di tariffa. Però gli Ospizj, che pretendessero l'aggio dal Cassiere, verrebbero contro il fatto proprio, cioè contro la legge da essi posta, che la bavara si dia a tariffa, e però senza aggio.

4.° Il Ricevitore può, e deve dare la bavara a corso *di tariffa;* e, dandola, le balie lucrano l'aggio.

Se il Ricevitore dà la bavara a corso *plateale,* lucra egli l'aggio.

Nel primo caso nulla si sottrae agli Ospizj; come è chiaro: dunque nulla si sottrae pur nel secondo caso. Dunque per l'interesse degli Ospizj è indifferente che l'aggio l'abbia il Ricevitore, o le nutrici.

Si aggiunga che in questa Causa il corpo del delitto si trae dai registri del contabile, come dice il Cremani, e qui la regolarità de' registri lo esclude.

Obbiezione. Ma il Cassiere dice il falso quando dice d'aver pagato l'aggio, e non l'ha pagato.

Risposta. Il Cassiere non dice d'aver pagato l'aggio; bensì d'aver pagati 5 franchi, e non dice il falso; perchè ha pagato l'equivalente.

Inoltre dando agli Ospizj la ricevuta di cinque franchi, risulta ch'egli ha pagati i cinque franchi. La ricevuta di cinque franchi che il Cassiere dà agli Ospizj vale come se il Cassiere desse loro cinque franchi effettivi. Quello che

è stato tra le nutrici e il Cassiere è indifferente all'interesse degli Ospizj, a meno che gli Ospizj non fossero esposti a qualche azione per parte delle nutrici.

Ma le nutrici potrebbero elle agire contro gli Ospizj per l'aggio non avuto?

No certamente; 1.° perchè dando la ricevuta al Ricevitore presumesi avervi elleno rinunciato; 2.° perchè la loro azione sarebbe senza interesse. Difatti all'azione delle nutrici si opporrebbe, che in vece di 5 franchi hanno avuto 21 lire vecchie, cioè un pagamento equivalente; che non potrebbero negare d'avere spesa la bavara a lire vecchie 22. 4; e d'avere per ciò ricevuto quanto lor dovevasi.

Tizio manda il suo Agente a pagare un debito di cento franchi, e gli dà cento franchi effettivi. L'Agente va prima a cambiare i cento franchi con bavare, e porta al creditore le bavare dandole al corso plateale, e lucra l'aggio della moneta. Il creditore dà all'agente la ricevuta di cento franchi. In che si è pregiudicato all'interesse di Tizio? in nulla; perchè se l'Agente pagava i 100 franchi effettivi al creditore, l'aggio era del creditore; pagandoli in bavare, l'aggio è rimasto all'Agente. Ma nell'un caso e nell'altro Tizio non perde; a Tizio nulla è sottratto.

Sul modo della ritenzione.

Se la ritenzione dell'aggio fatta dal Ricevitore era tollerata dalle nutrici, ciò era senza colpa di quello. Imperocchè tre cose soltanto possono distruggere legalmente il presunto consenso delle nutrici: il dolo, l'errore, la violenza.

Obbiezione. La sentenza di Piacenza dice, che la ritenzione era fatta *imperiosamente*, e *con lagnanza d'alcune nutrici.*

Rispondo. 1.° che l'*imperiosamente* nelle note sommarie è espresso *con isgarbate maniere;* poi l'*imperiosamente* non è sinonimo di *violentemente.*

2.° L'*imperiosamente* è nella Sentenza di Piacenza, non in quella di Parma; ora questa sola può essere soggetto di esame in revisione.

Objezione. La Sentenza di Parma nel 1.° *considerando* dice: risultare in fatto, che Giangori sborsando la bavara alle nutrici ha ritenuto l'aggio di 5 soldi circa, soggiungendo: *e così come è stato esposto nel fatto stesso della Sentenza di Piacenza* (parole della Sentenza). Dunque si riferisce a tutto il fatto della Sentenza di Piacenza, e però all'*imperiosamente.*

Risposta. La Sentenza di Parma con dette parole non si riferisce che al solo fatto della ritenzione dell'aggio, al fatto esposto in esso *considerando,* non alla circostanza del *modo imperioso* di pagare. Difatti il dire - *e così come è stato esposto nella Sentenza di Piacenza* - è lo stesso che dire: *e così come è stato esposto anche nella Sentenza di Piacenza.* La parola *stesso,* aggiunta al *fatto,* vale *anche egualmente,* e accenna in questa parte la conformità delle due Sentenze.

Quando quella clausola fosse pur dubbia, non sarebbe lecito il darle un'interpretazione estensiva a danno dell'assoluto per condannarlo, e contro la validità della Sentenza per annullarla.

Facendo dell'*imperiosamente* una circostanza sì grave, non è lecito presumerla, ma deve essere espressa.

Inoltre in fine della Sentenza, e così nel dispositivo è detto; *e poichè nel fatto stesso risulta probabilità, che non sussistano pure i caratteri del delitto:* con che si esclude anche l'*imperiosamente*, se si credesse uno dei caratteri del delitto.

Finalmente l'art. 277 Codice di processura criminale vuole che le Sentenze di Prima istanza correzionali contengano l'*esposizione* del fatto a pena di nullità. E l'art. 296 prescrive lo stesso per le Sentenze d'appello correzionale. Dunque è forza stare al *fatto* esposto nella Sentenza di Parma, giacchè non è permesso d'uscirne fuori.

Obbiezione. Nella Sentenza confermativa di appello è lecito il riferirsi al fatto e ai motivi della Sentenza confermata, come risulta da una Decisione della revisione riportata nella Raccolta *Melegari.*

Risposta. Nelle Sentenze *confermative* è giusto; non così nelle *annullative*; perchè in quelle si lascia sussistere la prima Sentenza; in queste si distrugge. E sarebbe assurdo che la Sentenza di Piacenza annullata *in tutto il suo essere*, come dice la Sentenza di Parma, dovesse servire a questa di base. Sarebbe questo un edifizio fondato nell'arena. *Quod nullum est nullum producit effectum.*

Quanto alle due lettere dell'ex-Presidente Marazzani (1) aggiungo una riflessione perentoria; ed è che ad essa non puo riferirsi il

(1) Queste due lettere ammonivano il Giangori ad astenersi dall'operare colle nutrici come era in costume di fare, e ciò anteriormente al giudizio contro lui intentato.

fatto delle Sentenze d'appello, perchè non ve n'è indizio; ad esse non può riferirsi il *fatto* della Sentenza di Piacenza, perchè in quel giudizio non furono prodotte, ma solo in appello. Ora il giudizio di revisione non può uscire dal fatto della Sentenza impugnata. Difatti l'avere riguardo al fatto che non è nella Sentenza, oltrechè non è lecito, sarebbe pericoloso, perchè quel fatto scritto può essere stato distrutto dalla prova verbale del dibattimento, della quale non è tenuta nota.

Avv. F. MAESTRI.

Il signor Procuratore generale con quella maestria, che gli è propria, combattè vittoriosamente le massime erronee accreditate nello scritto a favore del Giangori (1).

Motivi e Decisione.

Quanto sia all'essere o no ammissibile, e all'essere o no fondato il ricorso di sopra nominato;

Considerando, che nella Sentenza proferita in grado di appello li 9 dicembre 1825 dalla Sezione del Tribunale civile e criminale di Parma, giudicante delle appellazioni correzionali, si è letteralmente dichiarato in fatto, che Domenico Giangori Cassiere degli Ospizj civili di Piacenza nel pagar la mercede mensuale ad una classe non piccola di nodrici, salariate da essa Commissione, impiegasse scudi di Baviera, ossia bavare tariffate a lire nuove 5 e 22 centesimi ritirando sopra tali monete 24 soldi parmigiani antichi, e così profittando per sè medesimo di

(1) Spiacemi sino all'anima di non aver potuto più mai avere sott'occhio quelle dottissime Conclusioni.

circa 5 soldi antichi e qualche danaro per ciascuna bavara, e ciò praticasse egualmente nel pagare le diverse altre classi di codeste salariate, così e come è stato esposto nel fatto stesso della Sentenza proferita in Prima istanza dalla Sezione correzionale del Tribunale di Piacenza, per lo che il Giangori, secondo l'ulteriore dichiarazione di essa Sentenza 9 dicembre, avrebbe ritenuto per sè quell'aggio di cui sarebbero state suscettive le suddette bavare pel corso plateale di quel paese;

Considerando, che la Sentenza medesima d'appello ha pure dichiarato in diritto, che una tale operazione del Giangori costituirebbe il delitto di sottrazione di danaro pubblico fatta da una persona incaricata di una pubblica riscossione e del maneggio di pubblico danaro, e di cui negli art. 165 e più seguenti del Codice penale, qualora la somma sottratta eccedesse la somma della cauzione che il Giangori avesse prestatata per l'esercizio del suo impiego;

Considerando, che la stessa Sentenza d'appello ha ritenuto inoltre, che non constando che la somma sottratta non eccedesse le 3000 lire nuove, e non constando neppure ch'essa fosse superiore alla cauzione prestata dal Giangori, non può l'azione di lui giudicarsi delittuosa, nè come sottrazione di danaro pubblico, nè come furto ordinario, e in conseguenza di questa massima, tutta fondata sull'efficacia della cauzione, la Sentenza ha primieramente dichiarato non colpevole il Giangori del delitto di sottrazione, come ne fu incolpato, nè di furto ordinario, e in secondo luogo ha ritenuto che nel fatto stesso risulta probabilità, che non sussistano pure i caratteri stessi del delitto, ed

ha perciò dimesso il Giangori medesimo dal giudizio annullando con ciò in tutto il suo essere ed effetti la Sentenza di Prima istanza;

Considerando però, che la massima or ora accennata, sulla quale si reggono le dichiarazioni e disposizioni testè riferite, è contraria alla letterale disposizione e al vero spirito degli art. 165, 166 e 167 del Codice penale. Diverso è l'oggetto delle cauzioni da prestarsi dai Cassieri e Depositarj pubblici, e quello delle Leggi penali. Il primo oggetto è affatto civile, e consiste nella guarentigia dell'interesse delle pubbliche Amministrazioni, che possono aver danno dalle sottrazioni o irregolari gestioni dei loro Cassieri, e così un tale oggetto si è l'utilità e la sicurezza dell'azion civile cui la Legge accorda alle Parti lese da un crimine o da un delitto; il secondo oggetto, quello cioè delle Leggi penali, è affatto pubblico, e la pubblica vendetta a riparazione del danno recato dal crimine o delitto alla civile società, per la quale riparazione le Leggi hanno istituita l'azion pubblica destinando Uffiziali ad esercitarla a pubblico nome. E perciò come concorrono tra sè l'azion pubblica e l'azion privata nascenti da un crimine o da un delitto, e la pubblica non estingue punto la privata, e molto meno la privata estingue la pubblica, così la guarentigia data dalla cauzione onde l'azion privata non corra pericolo di riuscire inane, e ne sia meglio assicurata l'utilità, non estingue l'azion pubblica, tanto è lontano che la somma della cauzione rappresenti la sostanza pubblica, com'è detto nella Sentenza d'appello, e sino alla quantità di essa somma non si commetta altrimenti la sottrazione di sostanza pubblica, se chi prestò cauzione sottragga pubblici danari.

Che difatti l'art. 167 combinato col precedente 166 dimostra, che l'esistenza della cauzione non toglie in caso alcuno il crimine o delitto della sottrazione di pubblico danaro. Esso art. 167 figura il caso, che il danaro pubblico sottratto sia minore di 3000 lire, e tutt'insieme inferiore alle quantità determinate nell'art. 166, e tra le quantità determinate in tale art. 166 vi ha l'importare della cauzione, cosicchè l'art. 167 dispone letteralmente: che se il danaro pubblico sottratto dal Cassiere pubblico è minore tanto di 3000 lire, come dell'importare della cauzione, la pena del sottraente sarà quella della prigionia non minore di sei mesi, tanto è lontano, che il Codice penale abbia dichiarato non punibile una sottrazione che agguagli o sia inferiore alla somma della cauzione, come si è stabilito nella Sentenza d'appello colla massima qui sopra esposta.

Che in conseguenza la Sentenza medesima coll'aver dichiarato essere non colpevole il Giangori del delitto di sottrazione a lui imputato, nè di furto ordinario, ed anzi avervi probabilità della esistenza della cauzione, e del suo importo maggiore della somma sottratta, ha violato gli art. 165, 166 e 167 del Codice penale, e perciò in virtù degli art. 432 e 460 del Codice di processura criminale è ammissibile e tutt'insieme ben fondato il ricorso del Vice-Procuratore Ducale presso il Tribunale civile e criminale di Parma per la revisione di essa Sentenza d'appello, e questa dev'essere annullata.

Quanto sia alla competenza del Tribunale, che, annullandosi la Sentenza d'appello, deve giudicare sul merito delle due appellazioni in-

terposte tanto dal Ministero pubblico presso il Tribunale di Piacenza, come dal Giangori;

Considerando, che l'art. 449 del Codice di processura criminale nel §. ultimo prescrive, che quando l'assoluzione sia fondata, come si fu quella del Giangori, sulla mancanza di una legge penale, che per altro esisteva, il Tribunale di revisione annulla la Sentenza contro cui vi ha ricorso, ma ritiene la Causa, e decide egli medesimo sul fatto stabilito dalla Sentenza annullata.

Che la disposizione di quest'articolo è comune eziandio alle assoluzioni proferite in appello in cause correzionali, anche come dispongono i due articoli generali 432 e 460 dello stesso Codice;

Che quantunque l'art. 453 disponga, che in caso di annullazione di una Sentenza d'appello in affare correzionale il processo e le Parti vengano rimesse all'altro Tribunale d'appello, ciò deve intendersi quando realmente vi ha bisogno di un secondo giudizio di appellazione onde determinare il Fatto da giudicare, non quando il Fatto è determinato dalla Sentenza d'appello, che sia valida dal lato delle forme, ma sia nulla per violazione di legge sul merito, quali sono appunto e l'assoluzione per una mal supposta mancanza di una legge penale, e la condanna data per una legge mal supposta esistente, o data contro la sopravvenuta prescrizione od amnistia, e la mala applicazione della pena al fatto assicurato, e la più mala qualificazione del delitto; casi tutti espressi nell'art. 449, poichè in questi casi la Legge non ha voluto che con dispendio di tempo e con danno della Giustizia si ponga di nuovo in discussione l'esistenza del fatto già assicurato legalmente;

Considerando qnindi che sebbene la Sentenza di appello 9 dicembre 1825 nel dichiarare il fatto si sia riportata alla Sentenza di Prima istanza, ciò non ostante ha ommesso di dichiarare, almeno distintamente, se sussistano o no alcune circostanze essenziali e costituenti il crimine o il delitto, che furono dichiarate nella medesima prima Sentenza, contenti i Giudici d'appello di aver seguíto i principj di diritto ritenuti o giustamente o ingiustamente dai primi Giudici per dichiarare, com'essi, che la sola ritenzione fatta dal Giangori a suo vantaggio dell'aggio plateale delle bavare, le quali egli doveva spendere secondo il valore di tariffa in 5 lire nuove e 20, e poi 22 centesimi, si fa una sottrazione di danaro pubblico della specie, di cui dispongono gli art. 165, 166, 167 del Codice penale, ma aggiungendo la storta massima, ch'essa sottrazione non era punibile in grazia della cauzione;

Che le circostanze essenziali di fatto dichiarate nella Sentenza di Prima istanza, ed ommesse in quella d'Appello, sono le seguenti:

1.° che il Giangori nel dare le bavare alle nodrici salariate di 5 lire nuove al mese, e nel ritirare da loro i 24 soldi antichi parmigiani per ciascuna bavara, e così nel non dar loro effettivamente l'intero valore di 5 lire nuove, il faceva imperiosamente, e malgrado i riclami di molte di loro o dei loro commessi;

2°. che, fatti i mensuali pagamenti di tali mercedi alle nodrici sopra Mandati provvisionali, il Giangori ha formati ruoli mensuali portanti il suo sborso di 5 lire nuove a ciascheduna nodrice così stipendiata, e di altre quantità maggiori o minori della stessa moneta ad

altre nodrici pure stipendiate, e sopra siffatti suoi ruoli mensuali egli ha ottenuto dalla Commissione degli Ospizj Mandati definitivi di rimborso di tante cinque lire nuove, quant'egli ne' ruoli presentava di aver pagate.

3.° che un pari sistema di ritenzioni di mandati provvisionali, di ruoli mensuali, e di mandati definitivi di rimborso, spediti a favore del Giangori sopra i suoi ruoli portanti il suo sborso in lire nuove, si è seguito riguardo ai pagamenti di alcuni pensionati della Commissione;

Che sul concorso di queste circostanze può fondarsi con sicurezza un gindizio, che il Giangori Cassiere pubblico ha ottenuto dalla Commissione, e per opera di lui un rimborso con danaro pubblico in somme, ch'egli non avea spese altrimenti, sapeva di non avere spese, e sapeva pure di non essergli state altrimenti condonate da quelle nodrici che riclamavano contro lo sborso, ch'egli da loro esigeva imperiosamente, degli antichi 24 soldi parmigiani per ciascuna bavara.

Per questi motivi il Tribunale supremo di Revisione dichiara ammissibile il ricorso, fatto dal Vice-Procuratore Ducale presso il Tribunale civile e criminale di Parma, per la revisione della Sentenza di assoluzione, proferita, a favore di Domenico Giangori, li 9 dicembre 1825 dalla Sezione giudicante delle appellazioni correzionali, e, quello ammesso, annulla una tale Sentenza, e rimette il processo e le Parti al Tribunale civile e criminale di Piacenza, onde avanti la Sezione di esso, destinata ai Giudizj delle appellazioni correzionali, si proceda a nuova pubblica discussione ed a nuova sentenza sulle

due appellazioni interposte, tanto dal Ministero pubblico presso il Tribunale stesso di Piacenza, come dal Giangori contro la Sentenza di Prima istanza, e si seguano in ciò le disposizioni risguardanti a tal sorta di Giudizj d'appello, non che quelle dell'art. 453 del Codice di processura criminale riguardo a que' Giudici, che non potranno prendervi parte per averla avuta nella Sentenza di Prima istanza.

30 gennajo 1826.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
} CONSIGLIERI.
RELAT. Cav. GODI

II.

Ricorso del Giangori

1.° PRETORI - Giudici - Supplenti.
2.° Sentenza - Nullità - Tempo.
3.° Sentenza - Appello - Pena - Testo.
4.° Testimonj - Appello - Nota.
5.° Cassiere - Aggio - Appropriazione - Denaro pubblico - Peculato - Sottrazione.

RISOLUZIONE SOVRANA

(13 febbrajo 1829)

Art. 31. *Ove ne' Tribunali summenzionati alcuno de' Giudici . . . sia ricusato, od assente, o in altra guisa impedito legittimamente, e non possa farne le veci un altro Giudice del Tribunale, o l' Assessore, vi supplisce il Pretore, o uno de' Pretori* ecc.

Codice di procedura criminale.

Art. 272. (cui si riferisce il 296.) . . . . *La Sentenza sarà proferita di seguito, o nella prossima udienza al più tardi . . .*

Massime.

1.° *I Pretori sono autorizzati a supplire ai Giudici mancanti nei Tribunali civili e criminali.*

2.° *Non vi è nullità quando la Sentenza correzionale è proferita in un giorno diverso da quello che la Legge indica.*

3.° *La Sentenza d' appello correzionale confermando la prima Sentenza non abbisogna di*

contenere il testo della Legge penale, nè d' indicare la pena.

4.° *Nessuna Legge prescrive, che si tenga la nota sommaria delle deposizioni de' testimonj sentiti all' udienza degli appelli correzionali.*

5.° *Il Cassiere che si appropria l' aggio delle monete in Cassa è reo di peculato.*

FATTO.

Recata la Causa del Giangori al nnovo Appello in Piacenza, il Causidico suo rappresentante cominciò a prepararsi qualche mezzo di ricorso nel caso di bisogno col fare istanza, che si tenesse nota sommaria delle deposizioni de' suoi testimonj da sentirsi in quell' udienza.

Il Tribunale d' appello rigettò quell' istanza;

„ Considerando, che in nessun luogo della nostra legislazione è prescritto, che si tenga nota delle deposizioni dei testimonj che piaccia al prevenuto di far sentire in grado d' Appello in un dibattimento correzionale; „

„ Che trattandosi di un giudizio inappellabile riesce ciò cosa inutile alla maniera stessa che la Legge lo ha trovato inutile nei giudizj criminali; „

„ Che tale è sempre stato l' uso e sotto la passata legislazione e sotto la presente. „

30 marzo 1826.

Sul merito principale dell' appello, tanto di esso Giangori, quanto del Ministero pubblico, quel Tribunale proferì poi la magistrale Sentenza che si trascrive:

„ Attesochè dal processo e nota sommaria delle deposizioni de' testimonj sentiti all' occasione della Sentenza da cui è Appello, risulta il Fatto tal quale è stato in essa espresso, ritenendo però la parola *imperiosamente* usata da alcuni testimonj in senso *di con asprezza, di mal garbo, ed essi-renitenti,* come in tale senso con tutto il Fatto nella Sentenza espresso lo ritiene questo Tribunale;

Attesochè dalla istruzione, che ha avuto luogo nanti questo Tribunale, è appunto risultato, che il Giangori era di carattere aspro, burbero al sommo, e di mal garbo; che è pure risultato, che il Giangori aveva talmente avvezzate le nutrici, cui erano dovute 5 lire nuove, a ricevere una bavara, ed a rendere 24 soldi parmigiani antichi, che entravano nel di lui Ufficio per essere pagate tenendo già pronti in mano que' soldi; e

Considerando, che il Fatto dalle pubbliche istruzioni risultato presenta i caratteri di delitto di sottrazione di danaro pubblico, preveduto dagli art. 165 e più seguenti del Codice penale. Infatti il Giangori era incaricato della riscossione de' danari degli Ospizj Civili di Piacenza, ne aveva il maneggio, ed i danari di tali stabilimenti sono danari pubblici (art. 5 della Legge francese 11 ottobre 1803, 19 vendemmiale an XII, Risoluzione Sovrana del 5 novembre 1817, art. 19) e mediante mandati definitivi si faceva rimborsare dagli Ospizj l'intera somma de' salarj e delle pensioni come se interamente le avesse pagate, e così anche di quella parte che realmente non aveva pagata, con che si appropriava una porzione del danaro degli Ospizj, e così di danaro pubblico.

Nè può valere il dire, che non vi era nell' operato dal Giangori sottrazione nè di danaro pubblico nè di danaro privato, e che soltanto profittava dell' aggio della bavara senza danno nè delle nutrici nè degli Ospizj. Primieramente non può trattarsi di aggio ove non è cambio di monete, secondo che insegnano gli autori di economía civile, pe' quali tutti basti il Genovesi nelle sue Lezioni di Commercio part. 2. cap. XI, ove e del cambio al minuto c del cambio in grosso; e le nutrici e pensionati non andavano certo all' Ufficio del Giangori per cambiar monete. Secondariamente i salarj di queste persone erano dovuti in moneta di tariffa, ed egli li pagava con moneta al più alto abusivo, come se avesse pagato in tariffa, con che loro riteneva una parte dell' a loro dovuto, mediante un irregolare e malizioso conteggio. Più chiaro. Il Giangori nel pagare le nutrici determinava il valore delle bavare al corso abusivo più alto, valutandole lire 22 e soldi 4 parmigiane antiche, e poi calcolava le 5 lire nuove a lire suddette 4. 4. 1, ritenuto quel valore delle bavare: ma questo calcolo è irregolare. Regola certa di conteggio si è, che, ove trattasi di dare ed avere, bisogna ridurre il dare ed avere ad ad una sola quantità omogenea, ad un valore omogeneo, ad una omogenea moneta, altrimenti uno de' due interessati vi perderà sempre. Ciò è indicato, se ben si rifletta, nel certificato Piatti, ed altri prodotti dal Giangori, ove si dice, che dall' anno 1823 in poi nelle contrattazioni commerciali il tallero di convenzione, detto bavarese si riceve e spende a lire vecchie 22 soldi 3, e danari 9, e spesso per facilitazione sino a lire 22 e soldi 4, ma

che a tal corso serve di base il raggnaglio plateale di lire 4 e soldi 5 di Parma per ogni lira nuova, ritenuto che la bavarese è tariffata lire nuove 5 e centesimi 22. Doveva il Giangori pagare le nutrici con moneta tariffata, nè poteva farlo altrimenti; nel qual caso pagando la bavarese a chi si dovevano 5 lire nuove, dovevansi a lui rendere 22 centesimi, che sono 18 soldi antichi parmigiani e 6 danari, e non 24; e, supponendogli permesso di pagare in abusivo, doveva in abusivo calcolare anche la lira nuova a lire antiche 4 e soldi 6, ed istituito il calcolo così, si vedrà che anche in questo caso non soldi 24, ma solo 19 poteva dalle nutrici ritirare. Malizioso era poi anche il modo di pagamento che teneva il Giangori, perchè un pubblico Cassiere non può ignorare tali regole, nè può presumersi che ignori, e perchè fin dal 1818 avvertito dal Presidente degli Ospizj di dover fare i pagamenti alle nutrici in moneta tariffata, e rimproverato seriamente perchè nol faceva, come da due lettere presso gli atti;

Considerando, che più specioso, che vero si è l'argomento, con cui si cerca di escludere il danno delle nutrici. Queste si potean pagare, dicesi, con 21 lire effettive antiche di Parma trascurati i cinque danari, che non esistono, e secondo il calcolo del Giangori pagando la Bavarese calcolata a lire 22 e 4, e ritirando 24 soldi, rimanevano appunto alle nutrici lire 21.

Secondo ciò che sopra è stato detto, ritenuto il valore della bavara in lire 22. 4 parmigiane antiche, rimanere dovevano alle nutrici lire 21. 5, giacchè a quel valore serve di base l'abusivo plateale valore della lira nuova di lire 4. 5; doveva in somma rimanere alle

nutrici da potere spendere 5 lire nuove a corso di tariffa. Ma se queste, uscite dall' Ufficio del Giangori, si fossero presentate ad una cassa pubblica per pagare colla bavara un debito di 5 lire nuove, loro non sarebbero certo stati resi 24 soldi, che sono centesimi 27, millesimi 16, ma solo soldi 18 e danari 6 corrispondenti a centesimi 22. Dunque in quanto ottenevano dal Giangori non ottenevano le 5 lire nuove a loro dovute.

Da tutto ciò è chiaro il dedurre, che nella fatti-specie non esiste quella differenza, che piace al Giangori di chiamar aggio, tra la tariffa ed il corso plateale della bavara, e che veramente ritenevasi alle nutrici una parte di ciò che loro era dovuto. Che se verameute alle nutrici si riteneva una parte del loro credito, rimane provato, che ne risentivano danno, poichè è contraddittorio perder parte del suo, e non averne danno;

Considerando, che il danno, che riportavano le nutrici dal modo di pagamento che loro faceva il Giangori, ricadeva poi a pregiudizio degli Ospizj civili, perchè egli si faceva rimborsare anche di quello che loro ritenuto aveva. Imperocchè esse, le nutrici, avevano azione contro gli Ospizj, che erano i debitori, per ottenere ciò che loro era stato ritenuto dal Cassiere; e come no, se ogni creditore ha diritto di essere interamente soddisfatto? Erano quindi gli Ospizj esposti a pagare alle nutrici ciò che avevano già incontrato al Cassiere.

Nè vale il dire, che le nutrici avendo rilasciato alle mani del Giangori i mandati provvisorj che formano il titolo del loro credito, questo rilascio vale quitanza, e che quindi la

loro azione si rende inutile. Perchè l'abbandono della scrittura d'obbligazione fatta dal creditore (lo stesso dicasi se fatto a chi per lui paga) costituisca la prova della liberazione, deve a termini dell'art. 1264 del Codice civile essere volontario. Tale però non era il rilascio o abbandono de' mandati provvisorj che facevano le nutrici al Giangori. Di queste alcune hanno reclamato, le altre, ignare per la loro condizione del conguaglio delle monete, hanno creduto di ottenere l'intero loro credito, a nessuna la povertà permetteva di essere generosa, e la necessità le pressava ad ottenere in qualunque modo danaro. I mandati provvisorj dunque dalle nutrici, anzichè volontariamente rilasciati al Giangori, erano da queste loro destramente e con insistenza e mal garbo carpiti;

Considerando, anche nel supposto il più favorevole al Giangori, che potesse dirsi, che il rilascio o abbandono suddetto fosse dalle nutrici stato fatto volontariamente, spontaneamente, e con piena cognizione di causa, non migliorerebbe la condizione del Giangori. Nel caso sarebbe prova di condonazione, ma il profitto di questa condonazione spetta al debitore; ciò è evidente per sè stesso, e si ha dal tenore del suddetto art. 1264 e seguenti del Codice civile. Ora il debitore erano gli Ospizj, e non Giangori, che come Cassiere e mandatario degli Ospizj tutto operava a loro nome. Che se questo profitto era degli Ospizj, non poteva certo appropriarselo il Giangori. Facendosene tener conto nella sua gestione, sottrasse danaro agli Ospizj. E qui è opportunamente da osservarsi, che appunto perchè il Giangori operava come Cassiere

e mandatario degli Ospizj qualunque fosse la ragione o il motivo per cui non avessero più potuto ottenere le nutrici ciò che loro riteneva il Giangori, il di meno da loro non ricevuto cadeva a profitto degli Ospizj, doveva rimanere in cassa, nè poteva senza delitto appropriarselo il Giangori. Osservazione, che in poco risponde a molte obbiezioni;

Considerando, che non quadra l' esempio tolto dall' agente, cui fossero state consegnate L. 100 nuove effettive da pagare un debito eguale, e che va a cambiarle in tante bavare, per cui pagando poi il creditore in abusivo risparmiasse a suo vantaggio quello che piace di chiamar aggio. Primieramente non è già a supporsi, che il creditore fosse ignaro del conguaglio delle monete, povero e necessitoso come le nutrici, persone della classe indigente, che di rado veggono danaro: conseguentemente vedendosi pagato in abusivo vorrebbe calcolare la lira nuova lire 4, e soldi 5, parmigiane antiche, o ricevere la bavara a valor di tariffa, e così niente avrebbe guadagnato l' agente, o questi avrebbe saputo ingannare il creditore, oppure il creditore avrebbe voluto fare una condonazione, e ricorre quanto si è sopra detto parlandosi delle nutrici.

Considerando, che ciò, che fin ad ora si è detto rapporto alle nutrici di prima classe, cui erano dovute 5 lire nuove, a più forte ragione può dirsi di quelle di seconda classe, cui spettano lire stesse 6, e centesimi 75, le quali, anche pagate in lire 28 di Parma antiche effettive, non avrebbero ottenuto che lire nuove 6, e centesimi 66, e tanto peggio se pagate in altre monete secondo il sistema del Giangori;

Considerando in fine, e brevemente, giacchè si è voluto rendere complicata una cosa per sè stessa semplice, che la ritenzione fatta dal Giangori alle nutrici e pensionati è provata, e che è pur provato ch' egli si è fatto rimborsare anche dell' importare delle ritenzioni, ossia se lo è fatto incontrare nella sua gestione come speso: che dunque si è appropriato, ha levato dalla cassa, ha sottratto a suo favore danaro degli Ospizj a lui non dovuto, e così danaro pubblico; verità è questa che ben può essere adombrata da ingegnosi argomenti, ma non distrutta. Sono dunque a lui applicabili le Leggi che parlano di sottrazioni di danari pubblici:

Adottando inoltre i motivi de' primi Giudici.

Considerando poi, quanto all' Appello interposto dal pubblico Ministero, che la tenuità delle ritenzioni prese individualmente, sebbene moltiplici, e l' incertezza della somma, prese tutte insieme, ha potuto determinare i primi Giudici ad applicare al Giangori il minimo della pena senza lesione della giustizia.

Il Tribunale, rigettate le appellazioni interposte dalla Sentenza pronunciata dalla Sezione correzionale di questo Tribunale contro Domenico Giangori il 5 settembre dello scorso anno mille ottocento venticinque, quella conferma, ed ordina che sarà eseguita secondo sua forma e tenore.

Condanna il Giangori nelle spese del presente giudizio „.

11 aprile 1826.

ROSSI Presidente.
CURTARELLI, VICENZI, GARBARINI,
MARCHESI Pretore.

Il Giangori interpose ricorso anche da questa seconda Sentenza d'appello.

Ma il supremo Tribunale, dietro le conclusioni conformi del signor Procuratore Generale di S. M., annoverando e confutando i diversi motivi allegati dal Giangori, così pose termine al gran conflitto.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 272, 277, 296, 302, 432, 448, e 460 del Codice di processura criminale, e l'art. 31 della Sovrana Risoluzione del 13 febbrajo 1821, intorno all'amministrazione della Giustizia, e in fine gli art. 165 sino al 167 inclusivamente del Codice penale.

Quanto sia ai motivi adotti nell'arringa dall'Avvocato e Professore Maestri a sostegno del ricorso, e riguardanti la forma della Sentenza impugnata col ricorso medesimo, cioè l'intervento ad essa di un Pretore, e non di un Giudice, o dell'Assessore del Tribunale; la sua pronunciazione non fatta nella prossima udienza successiva a quella dei dibattimenti; la mancanza in lei del testo della Legge penale e dell'applicazione della pena;

Considerando, che i Pretori sono annoverati nella Sovrana Risoluzione dei 13 febbrajo 1821 intorno all'amministrazione della Giustizia tra i Magistrati autorizzati a supplire ai Giudici mancanti dei Tribunali civili e criminali, e nella Causa correzionale d'appello di cui si tratta, non poteva far da Giudice l'Assessore del Tribunale giudicante per aver fatto le parti del Ministero pubblico in Prima istanza, compresa la formazione dei motivi d'appello per lui in-

terposto, Fatto risultante dalla Sentenza, e dal processo verbale di udienza che si giudicavano in appello;

Che non consta che il giorno 11 aprile dell'anno orora finito 1826 non fosse il destinato alla prossima udienza per le Cause correzionali successiva al giorno 30, in cui fu dichiarato dal Tribunale, che la seduta sarebbe stata continuata a tal giorno 11 di aprile per pronunziare Sentenza, e d'altronde, quand'anche l'art. 296 del Codice di processura criminale disponesse del tempo in cui le Sentenze correzionali si devono pronunziare, tal prescrizione non sarebbe stata fatta sotto pena di nullità;

Che in fine la Sentenza d'appello impugnata ha confermata puramente la Sentenza prima di condanna e il suo tenore, ove si leggono e il testo della Legge penale e l'applicazione della pena; e appunto le prime Sentenze correzionali confermate in appello sono quelle sole, che secondo l'art. 302 del detto Codice si devono eseguire, e non già le Sentenze confermanti, per lo che basta che il testo penale e la sua applicazione sieno in quelle inserite ove sieno di condanna.

Quanto sia agli altri due motivi riguardanti la forma dei pubblici dibattimenti, che hanno preceduto la Sentenza, per non essersi riesaminati i testimonj indótti dalla Parte pubblica, come si allega avesse prescritto questo supremo Tribunale, e per non essersi tenuta nota sommaria delle deposizioni de' testimonj indótti a difesa conformemente ad una Sentenza interlocutoria, che ordinò non doversi altrimenti tenere una tal nota; contro la quale Sentenza si è fatto dal Giangori ricorso speciale,

Consideraudo non sussistere altrimenti, che il Tribunale supremo nella sua Sentenza dei 30 gennajo 1826 con cui, annullata la prima Sentenza d'appello proferita li 9 dicembre 1825 dal Tribunale civile e criminale di Parma, inviò il processo e le Parti al Tribunale civile e criminale di Piacenza per una nuova pubblica discussione, e per una nuova Sentenza, nelle quali si eseguissero le disposizioni riguardanti a tal sorta di giudizj d'appello, ordinasse nuovo esame di testimonj, giacchè tra siffatte disposizioni non vi ha altrimenti quella, che si rinnovino gli esami dei testimonj indótti dalla Parte pubblica nel giudizio di Prima istanza;

Che poi non v'ha legge alcuna che prescriva doversi tenere nota sommaria delle deposizioni dei testimonj indótti a difesa ne' giudizj degli appelli correzionali, e come ha avvertito il Tribuuale di Piacenza nei motivi della sua Sentenza interlocutoria dei 30 marzo 1826, la quale però non ha violato alcuna legge ordinando non doversi punto tenere una tal nota sommaria, com'era stato richiesto in contraddizione del Procuratore Ducale, e del Difensore rappresentante del Giangori (1).

Quanto sia finalmente ai due motivi riguardanti il merito della Causa, cioè la pretesa nonesistenza del delitto, secondo il fatto esposto nella Sentenza, sia perchè da un tal fatto non emerga la quasi violenza usata dal Giangori alle nutrici, ed altri riscuotenti danaro dalla Cassa degli Ospizj; quasi-violenza che in tali motivi si allega voluta da questo Tribunale supremo come un elemento costitutivo dal delitto, sia perchè il Fatto medesimo esposto nella Sentenza non costituisce il delitto di sottrazione di danari pubblici;

Considerando non sussistere altrimenti, che il Tribunale supremo nella qui sopra citata sua Sentenza dei 30 gennajo 1826 abbia dichiarato, che per costituire il delitto di sottrazione di danari pubblici si richiedesse nel caso che il Cassiere Giangori usasse la quasi-violenza di cui nei motivi, avendo soltanto dichiarato il Tribunale supremo, che, secondo l'esposizione del Fatto inserita nella prima Sentenza pur citata di appello proferita in Parma, non era ben certo che si fossero ritenute le circostanze esposte nella Sentenza proferita in Piacenza in Prima istanza, ed altro escludenti una volontaria rinuncia per parte delle nutrici, e di altri riscuotenti danaro dalla cassa degli Ospizj, di quella quantità che veniva ritenuta dal Giangori sui loro stipendj, o sulle loro pensioni;

Che poi nelle due Sentenze proferite in Piacenza in Prima istanza, e in appello, si è dichiarato in fatto, che il Giangori dalle nutrici stipendiate con 5 lire nuove mensuali si faceva restituire contro lor voglia, e non ostante reclami di molte, 24 soldi antichi di Parma dando loro una bavara tariffata del valore di 5 lire nuove e 22 centesimi, e così facendosi restituire più dell'importo di tali 22 centesimi non pagava altrimenti l'intero stipendio a loro dovuto, e non ostante che non l'avesse pagato, e non fosse altrimenti lasciata a favor suo la detrazione ch'egli faceva scientemente, si faceva rimborsare dalla Commissione degli Ospizj, cioè si appropriava sul danaro a lui affidato da essa Commissione tutte quelle somme che aveva già detratte alle nutrici facendole comparire come pagate;

Che nella stessa Sentenza è stato dichiarato in fatto, che a molte nutrici stipendiate con 6 lire

nuove e 75 centesimi al mese, non pagava che 28 lire vecchie di Parma, componendole poi anche di 1 bavara, valutata da lui 22 di tali lire vecchie e 4 soldi pure vecchi, così oltre il valore tariffato di 5 lire nuove e 22 centesimi; per lo che si riteneva in due maniere, e contro la loro volontà, una porzione del loro stipendio, e dando le sole vecchie lire ventotto, e valutando la bavara più della misura legale, e non ostante tal ritenzione si appropriava nella maniera testè detta tanto di danari degli Ospizj, quanto aveva ritenuto come se lo avesse effettivamente pagato;

Che l'esistenza di tutti questi fatti, e le conseguenze derivate avevano formato il soggetto della incolpazione data dal Ministero pubblico al Giangori in Prima istanza, e in appello, e così della contestazione ripetuta tra il primo e il secondo, e il Tribunale supremo non può non ritenere tal esistenza di tutti i fatti medesimi, perchè la dichiarazione fattane nelle due Sentenze non è infetta di alcun vizio valevole a farla rigettare;

Che infine la dolosa appropriazione fattasi dal Giangori di tanta parte dei danari della cassa a lui affidata dagli Ospizj, quanta corrispondeva alle somme da lui non pagate come sopra, la quale però non oltrepassava la somma di 3000 lire nuove, è realmente quel delitto di sottrazione di danaro pubblico, che è stato qualificato nelle due Sentenze piacentine di Prima istanza, e di appello, e non punibile che a termine degli art. 166, 167 e 168 del Codice penale, com'è stato dichiarato in tali due Sentenze (a).

Per queste considerazioni, non sussistendo i motivi allegati a sostegno del ricorso, e non

essendovene alcuno degli altri annoverati nell' art. 432 combinato coll' art. 460 del Codice di processura criminale come valevoli a dar luogo a revisione. Il Tribunale supremo, applicando l' art. 448 dello stesso Codice, rigetta il ricorso di Domenico Giangori per la revisione delle Sentenze, l' una interlocutoria, e l' altra definitiva, contro di lui proferite in giudizio di appellazione del Tribunale civile e criminale di Piacenza, la prima in data dei 30 marzo, e la seconda in data degli 11 aprile 1826.

22 gennajo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } CONSIGLIERI
PAZZONI
GODI
FOCHI ASSESSORE.

NOTE

(1) Se in cosa sì chiara, vale a dire, che ne' dibattimenti di appello correzionale non è necessario di tenere la nota sommaria delle deposizioni de' testimonj, si desiderasse di sapere che cosa ne abbia pensato la Cassazione francese, veggasi l'*Arrêt* 12 settembre 1812 nella Causa Labourdette riferito dal Sirey 17. 2. 247.

(2) L'imponente apparato degli argomenti posti in campo dall'ingegnosissimo e dottissimo Professore, che assunse con tanto impegno la difesa del Giangori, e tendenti a dar ad intendere, che l'operato da costui nell'esercizio del suo ministero non era delitto, si riduceva in sostanza a due capi, e si dissipava con brevissime considerazioni.

1° *Argomento.*

Le nutrici avevano restituito al Giangori il mandato provvisorio. Dunque si erano acquietate al pagamento fatto, ed avevano perduta qualsiasi azione verso gli Ospizj, sia poi, che ignorassero la maggiore loro competenza, sia piuttosto, che il di più ad esse dovuto lo donassero al Cassiere.

Risposta.

Se le nutrici ignoravano il diritto, in cui erano di esigere la bavara a valutazione di tariffa, si esclude la supposta donazione *per mancanza di consenso*, e si esclude del pari la supposta perdita dell'azione per conseguire il pagato di meno, bastando per agire a quest'effetto anche la dubbiezza, in cui si trovi il creditore. Ciò si argomenta *a pari* dalla *L. ult.* C. *de condict. indebit.* = Pro dubietate eorum qui mente titubante indebitam solverint pecuniam, certamen legum latoribus incidit, quod ancipiti animo persolverint possint repetere an non? Quod nos decidentes sancimus, omnibus qui incerto animo indebitam dederint pecuniam, vel aliam quandam speciem persolverint, repetitionem non denegari, et præsumptionem transactionis non contra eos induci; nisi hoc specialiter ab altera parte approbetur =. Si può

anche applicare al caso l'art. 1084 del Codice civile nostro, perchè l'ignorare che i Cassieri debbono pagare a valore di tariffa non costituisce l'errore di diritto intorno a leggi d'ordine pubblico propriamente tale.

Se le nutrici erano conscie del loro diritto e non ostante ciò si acquietavano col restituire il mandato provvisorio, si potrebbe, sì certo, sostenere, che donassero definitivamente il di più, perchè = Il volontario abbandono della scrittura originale di obbligazione (dice l'art. 1234 del Codice civile) fatto dal creditore al debitore costituisce la prova della liberazione.

Parliamo prima delle nutrici *non renitenti*. Queste *liberarono* dunque, ma chi? Il debitore delle nutrici era l'Ospizio, di cui il Cassiere non era se non il rappresentante ed il vice-gerente materiale. Dunque le nutrici donarono all'Ospizio. Nè farebbe ciò maraviglia, 1.° perchè l'Ospizio e non il Cassiere impiegava l'opera delle nutrici, le salariava, e poteva licenziarle da quell'incombenza; 2° perchè gli Ospizj sono, in sostanza, una causa *pia*, una causa alla quale la classe de' poveri porta affezione.

Che se passiamo a parlare delle nutrici *renitenti*; oltrechè svanisce più agevolmente la presunzione di dono, egli è impossibile di supporlo a favore del Cassiere Giangori, perocchè *l'asprezza, il mal garbo, l'imperiosità* non sono mezzi per ottenere atti di liberalità.

2° *Argomento.*

Gli Ospizj, liberati dall'azione delle nutrici, nulla hanno perduto a causa del guadagno del Cassiere.

Risposta.

Quanto alle nutrici, che avessero conservata l'azione contro gli Ospizj, la proposizione del Giangori si ritorce contro di lui.

Quanto alle altre nutrici, che si potesse dire aver donato, gli Ospizj avrebbero perduto il dono.

Ma senza tanti metafisici ravvolgimenti – Il Cassiere aveva nelle mani una bavara degli Ospizj, e dà conto di averla tutta spesa per gli Ospizj, mentre, ne ritiene pur tuttavia una parte ne' 4, o 5 soldi che a lui sono rimasti. Il Cassiere ruba agli Ospizj. – (1)

(1) Si vegga il *Supplimento* al Vol. del 1815, 1816, pag. 65.

N.° XIV

CAUSA CIVILE

Vescovini e Ferretti sul merito

GIURAMENTO - Delazione - Fatto - Referimento

CODICE CIVILE

Art. 2322. *Il giuramento non può riferirsi quando il fatto, che ne è l'oggetto, non sia il fatto d'ambe le parti, ma sia semplicemente proprio di quello, cui si era deferito il giuramento. (Art. 1362 Cod. civ. fr.).*

FATTO.

Già i nomi di Vescovini e Ferretti hanno risuonato per due volte nella Raccolta (*Vol. III.* 1824-1825. *part.* 1 *pag.* 350 *Vol. IV* 1825-1826 *part.* 1 *pag.* 142); nè mancheranno di risuonarvi altre volte oltre la qui presente.

Il Ferretti deferì al Prete Vescovini il giuramento decisorio sulla qualità e quantità delle merci a lui consegnate in esecuzione del contratto Bassi 1 marzo 1817. Il Prete giurò sulla *qualità,* ma protestò di non poterne indicare la respettiva *quantità*.

Da questa protesta volle dedurre il Ferretti, che il Vescovini doveva a lui *deferire* il giura-

mento sulla quantità delle merci consegnate; il che non facendo, avevasi a ritenere come consegnata tutta la quantità allegata da lui Ferretti.

Su di che il supremo Tribunale sentenziò come segue.

MOTIVI E DECISIONE.

Considerando, che il Prete Carlo Vescovini nell' Udienza di questo supremo Tribunale, tenuta li 13 aprile del 1826, giurò di non avere altrimenti data commissione a Giovanni Andrea Beltramelli di Parma di ricever merci da Giovanni Maria Ferretti; Fatto questo che fa parte della formola di giuramento decisivo deferito ad esso Prete Vescovini dal Ferretti, e ammessa dal supremo Tribunale con sua Sentenza dei 27 febbrajo dell'anno medesimo 1826.

Che nella stessa formola di giuramento il Ferretti si è riportato, riguardo alla qualità e alla quantità delle merci che il Prete Vescovini ha avute, ad uno scritto di ricevuta di merci fatta dal Beltramelli a favore di esso Ferretti;

Che il Prete Vescovini giurò sopra tal parte di formola di aver ricevuto dal Beltramelli, come procedenti dal Ferretti, solamente le merci ch' egli descrisse, quanto alla *qualità*, nella sua risposta giurata; però giurando ad un tempo di non poterne indicare la rispettiva *quantità*;

Che dunque in virtù di tal formola di giuramento e di tale risposta giurata sta in fatto, che le merci consegnate al Vescovini come procedenti dal Ferretti sono state così consegnate non dal Ferretti stesso, ma dal Beltramelli;

Che quindi la consegna della quantità di merci notata nella formola di giuramento è un fatto non personale del Ferretti, ma sibbene di una terza persona;

Che l'art. 2322 del Codice civile prescrive: „ non potersi riferire il giuramento decisivo „ quando il fatto, che n'è l'oggetto, non sia „ il fatto d'ambe le Parti, ma sia semplice- „ mente proprio di quello cui si era deferito „ il giuramento; „

Che in conseguenza il Ferretti ingiustamente pretende, che il Prete Vescovini gli riferisca il giuramento decisivo sopra la *quantità* delle merci, che il Beltramelli ha consegnate allo stesso Vescovini, e non riferendolo si abbia dal Tribunale a dichiarare a profitto di esso Ferretti per confessata la *quantità* segnata nella sua formola di giuramento decisivo con relazione allo scritto, qui sopra nominato, di ricevuta di merci fatto dal Beltramelli.

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentite le conclusioni dell'Assessore pel Procuratore generale di S. M., rigetta le dimande del Ferretti per la relazione a sè stesso del giuramento decisivo intorno alla *quantità* delle merci, di cui si disputa, e intorno alla dichiarazione che tal quantità si abbia per confessata a favor suo, in caso di ricusata relazione del giuramento.

Condanna il Ferretti nelle spese di questo giudizio incidentale da liquidarsi dal Consigliere Federici Relator della Causa.

29 gennajo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA, MELEGARI, RELAT. FEDERICI, BARBUGLI, PAZZONI, Cav. GODI } CONSIGL.

N.° XV

CAUSA CIVILE

Ricorso di Marini Filippo
contro Giuseppa Galli e Pietro Strini
tutori de' minori Rossi contumaci

SEQUESTRATARIO - Schiarimenti - Spese

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Art. 512. *La parte soccombente viene condannata nelle spese . . . (Art. 130 Cod. fr. pr. civ.).*

Art. 752. *Ommettendo il sequestratario di fare la sua dichiarazione, viene ad istanza del creditor sequestrante ritenuto per debitore puro e semplice delle somme per cui fu fatto il sequestro ecc. (Art. 577 eod.).*

MASSIMA.

Il sequestratario, il quale, fatta la dichiarazione prescritta dall' art. 749 Cod. pr. civ., richiede degli schiarimenti di fatto, e si rimette alla giustizia quanto è al versamento del denaro nelle mani del sequestrante, non può essere condannato nelle spese del giudizio.

Fatto.

Filippo Marini era depositario di una somma dovuta agli eredi di Donna Rosa Ruta morta in Ispagna.

Sequestro ad istanza de' tutori de' minori Rossi nelle mani del Marini di quanto può dovere ai fratelli Tommasi.

Marini fa la sua dichiarazione; esprime che i denari appartenevano alla fu Rosa Ruta; che una sorella di lei monaca e dimorante in Ispagna ne pretende la successione; che però, quando la Giustizia dichiari appartenere i denari, da lui ritenuti, ai fratelli Tommasi, (il che peraltro non crede) egli è pronto a versarli nelle loro mani.

Il Tribunale civile e criminale di Parma, giudicando inappellabilmente, dichiara che i denari appartengono ai fratelli Tommasi quali eredi di Donna Rosa Ruta; ordina che il sequestratario gli sborserà a loro, e condanna il Marini personalmente nelle spese.

Ricorso del Marini al Tribunale supremo per mala applicazione dell' art. 512 del Codice di processura civile.

I tutori de' Rossi si rendono contumaci.

Motivi e Decisione.

Considerando, che la Sentenza proferita dal Tribunale civile e criminale di Parma li 13 febbrajo 1826, e impugnata in parte dal Marini col suo ricorso, ritiene in fatto, che il medesimo Tribunale aveva nel giorno 21 novembre 1825 proferito altra sentenza tra gli eredi Rossi e Giovanni Tommasi, con cui fu dichiarato valido

il sequestro fatto ad istanza dei primi in mano del Marini, e fu ordinato che questi sino alla concorrenza di lire nuove 1022 e centesimi 40 in principale, e spese accessorie, versasse in mano dei Rossi la somma cui avrebbe dichiarato dovere al detto Giovanni Tommasi;

Che la stessa Sentenza ora impugnata ritiene pure in fatto, che il Marini 5 giorni dopo, cioè li 26 novembre 1825 fece dichiarazione nella Cancelleria dello stesso Tribunale di avere presso di sè, in qualità di amministratore dei beni appartenenti all'eredità della fu Donna Rosa Ruta di Madrid, lire nuove 1534 e centesimi 70, e si offerse pronto a rilasciarle a chi ne fosse riconosciuto legittimo padrone.

Considerando, che la sentenza del 21 novembre 1825 qui sopra nominata, la quale non consta sia stata mai significata al Marini, constando però, che dal Causidico dei Rossi fu enunziata nelle sue conclusioni dei 19 dicembre date all'udienza del suddetto Tribunale in presenza del Causidico del Marini, dietro le quali conclusioni venne poi la sentenza ora impugnata dei 13 febbrajo 1826, siffatta anteriore Sentenza, si ripiglia, tal quale è riferita dal Tribunale, ordino bensì che il Marini versasse nelle mani dei Rossi il denaro ch'egli avesse dichiarato di avere di ragion del Tommasi, ma non ordinò altrimenti di versarvi il denaro ch'egli avesse come amministratore dell'eredità Ruta;

Che dunque, quand'anche tale Sentenza 21 novembre fosse stata significata al Marini, o gli fosse stata legalmente nota, egli non avrebbe contravvenuto alla medesima col volere prima di pagare ai Rossi una ricognizion legittima, ch'esso denaro è del Tommasi;

Che se il Marini aggiunse alla sua dichiarazione un dubbio favorevole ai Rossi che tal denaro Ruta poteva forse pretendersi devoluto al Tommasi (peraltro contro la sua credenza, com'esso disse), non lo aggiunse se non se professando tosto, che se il dubbio fosse stato schiarito, riconoscendosi che il denaro Ruta era divenuto denaro del Tommasi, prontamente lo avrebbe pagato;

Che quindi la dichiarazione del Marini di non aver denaro del Tommasi, ma di averne, se il denaro Ruta fosse riconosciuto di lui, non può ravvisarsi nè come dichiarazione *ommessa* nè come dichiarazione *infedele*, per cui il dichiarante avesse potuto o ritenersi come debitor puro e semplice delle somme per le quali fu fatto il sequestro a termine dell'art. 752 del Codice di processura civile, e quindi condannarsi anche nelle spese, oppure avesse potuto ritenersi come un sequestratario a cui il sequestrante provi l'esistenza da lui non dichiarata fedelmente di sostanze del debitore, e quindi quel soccombente condannarsi nelle spese a termine dell'art. 752 combinato coll'art. 512 dello stesso Codice;

Che poi un sequestratario, qual è il Marini affatto straniero alle azioni dei sequestranti, quali sono i Rossi pretendendosi creditori del sequestrato, qual si è il Tommasi, e non avente alcun interesse, che il denaro sequestrato presso di sè sia piuttosto del sequestrato, qual sarebbe il Tommasi, che di un terzo, qual sarebbe nel caso l'eredità Ruta, non può che riportarsi alle decisioni della Giustizia sopra l'appartenenza di un tal denaro, o alle prove legittime che la dimostrino anche stragiudizialmente, e il ri-

mettersi, ch'egli fa alla saggezza dei Giudici, non è contestazione la quale non ha luogo se non se quando l'azione colpisce l'interesse del chiamato in giustizia, ma è dimanda di schiarimento autorevole dell'occulto dominio del denaro. Se un denaro fosse dovuto a taluno in concorso di certe qualità, mancando le quali fosse dovuto a tal altro, il possessore di esso denaro, nelle mani del quale fosse sequestrato da un creditore di uno di tali due, non potrebbe che riportarsi alla Giustizia o ad altro legale sperimento per determinare se concorrono o no le qualità, e quindi se il denaro appartiene ad uno ovvero ad un altro;

Che questa via di riportarsi alle decisioni di Giustizia per mera dimostrazione del vero padron del denaro l'ha tenuta il Causidico del Marini nelle conclusioni dei 19 dicembre 1825, senza che egli siasi per ciò renduto contraddittore degli eredi Rossi ed abbia contestata un'azione che non colpiva il suo proprio interesse. Il solo punto di contestazione per parte sua è stato contro la dimanda del Causidico dei Rossi, che il Marini venisse dichiarato debitor puro e semplice per la supposta mancanza di sua dichiarazione, o per difetti tali che la facessero riputare come mancante; ma in questo punto il Marini non è stato altrimenti, e non lo doveva essere, soccombente colla sentenza 13 febbrajo 1826;

Ch'egli è ben vero, che l'or detta sentenza ritiene pur anco in fatto, e lo ha professato il Marini nel suo ricorso, essere stata a questo significata sino li 15 marzo del detto anno 1825 con ordinanza del Tribunale civile e criminale di Parma in data dei 2 del mese medesimo,

colle quali il più volte nominato Giovanni Tommasi, e l'ora fu suo fratello Capitano Francesco, quali eredi legittimi della Rosa Ruta, erano stati posti in possesso dei beni della sua eredità, e ciò nonostante esso Marini aveva fatto li 26 novembre la suddetta dichiarazione di nulla dovere al Tommasi, opinando anzi, che a lui non fosse dovoluto il denaro di tale eredità, e il suo Causidico nelle disopra citate conclusioni dei 19 dicembre successivo aveva chiesta decisione sull'appartenenza del denaro. Ma come una tale ordinanza era stata fatta senza che fosse stato citato alcun terzo che potesse avere interesse a contraddire alla qualità ereditaria dei Tommasi, essa non valeva presso qualsivoglia detentore di sostanze ereditarie Ruta, che un'asserzione di avere il Tommasi quel possesso, cui senza alcuna autorità di Giudice, e senza titolo autentico, l'art. 821 del Codice civile trasferisce per modo di non interrotta continuazione ai successori intestati dal momento della morte di quello della cui successione si tratta. Potè quindi il Marini legittimamente dubitare intorno tal qualità, e senza sostenere giudizialmente un'opinione dimandare se realmente il Tommasi era l'erede, e se a lui egli poteva pagare legittimamente il denaro ereditario Ruta, senza esporsi a responsabilità, e se l'ordine datogli (gli fosse pur noto) colla sentenza 21 novembre 1825, di pagare ai Rossi il denaro del Tommasi, comprendeva il denaro dell'eredità Ruta. La contestazione così detta in questo caso è stata regolare, perchè diretta a far legittimare fuor di dubbio il diritto dei sequestranti sul denaro Ruta facendolo riconoscere denaro Tommasi;

Che nonostante la ninna contraddizione del Marini, fu giudicato colla sentenza 13 febbrajo 1826 come se egli si fosse renduto contraddittore dei Rossi sull'appartenenza del denaro al Tommasi, e avesse soccombuto nella sua contraddizione, e perciò esso Marini fu condannato nelle spese della supposta sua contestazione come se, anche posto ch' egli fosse stato un vero contestante, le spese non fossero state a carico del proprietario della somma, come spese di sequestro da non sopportarsi altrimenti nè dal sequestratario non contestante temerariamente, nè dai sequestranti che hanno diritto di rimborso dal loro debitore di tutte le spese bisognevoli ad assicurare il pagamento del loro credito;

Che in consegnenza sussiste quel motivo del ricorso che è fondato sulla violazione del qui sopra citato art. 512 del Codice di processura civile, il quale non prescrive che vengano condannati nelle spese se non se i soccombenti veramente tali nella loro contestazione o dimanda, le spese delle quali abbiano a seguire i soccombenti medesimi, e non essere a carico altrui.

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentito il Procurator generale di S. M., dichiara la contumacia ecc. e ammette il ricorso di Filippo Marini per la revisione della Sentenza proferita dal Tribunale civile e criminale di Parma li 13 febbrajo 1826 in quella parte soltanto, in cui egli è stato condannato personalmente nelle spese ivi enunziate, e ordina che la Causa sarà nuovamente discussa, ed esaminata sul merito, però soltanto in ciò che risguarda una tal parte di detta Sentenza.

Condanna gli or detti figli Rossi, e per loro la Galli e lo Strini contumaci nelle loro qualità or or enunciate, nelle spese del presente giudizio da liquidarsi dal Consigliere Monza Relator della Causa.

1 febbrajo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } CONSIGLIERI.
PAZZONI
Cav. GODI
FOCHI ASSESSORE.

NOTA

Il lungo ragionamento della Decisione (la quale per altro passò a quattro voti contro tre) poteva e può ridursi a questa brevissima e semplicissima considerazione = Il Marini sequestratario di una somma sapeva, che una terza persona la pretendeva propria, come la pretendevano a loro dovuta i sequestranti. Onde non ne venisse pregiudizio nè a quella, nè a questi, onde il terzo non potesse tacciarlo di avergli pregiudicato col tacere, onde togliere ogni possibile ambiguità di fatto, avvertì i Giudici del dubbio, in cui era stato posto, e dimandò loro i necessarii schiarimenti diretti ad impedire il danno altrui, ed a guarentire sè medesimo da qualsiasi evento: protestò, del resto, ch' egli sarebbesi prestato a quanto venisse ordinato dalla Giustizia. Il Marini non potè in alcuna maniera considerarsi nè come *contestante*, nè come *succumbente;* quindi a torto venne condanato nelle spese =.

N.° XVI

CAUSA CIVILE

Ricorso di Sozzi Ferdinando Vice-Pretore contro Remondini Natale

COMPETENZA – Supplenti del Pretore

CODICE DI PROCESSURA CIVILE

Art. 64. *Quando si tratti di convenire in giudizio un Pretore come persona privata per cause che sarebbero di competenza della sua pretura, il giudice competente si è il Pretore più vicino, soggetto però alla giurisdizione del medesimo Tribunale.*

Art. 562. *Ove il Pretore ricusato si astenga, o il Tribunale ammetta la ricusa, la causa si devolve al Pretore più vicino entro la giurisdizione del medesimo Tribunale.*

RISOLUZIONE SOVRANA

INTORNO ALL' AMMINISTRAZIONE DELLA GIUSTIZIA

(13 febbrajo 1821).

Art. 15 e 17.

(Sono riferiti per disteso nelle Conclusioni del Procuratore Generale qui abbasso).

MASSIMA.

Il Supplente del Pretore è competente per conoscere di una Causa, in cui il Pretore medesimo è Parte.

Fatto.

Il Fatto della Causa è riferito nelle conclusioni del signor Procuratore Generale, che oso trascrivere per intiero a lume maggiore della cosa, e perchè, accadendo altra volta di dover giudicare sul punto medesimo, non si manchi di aver riguardo agl'ingegnosissimi argomenti in esse contenuti.

„ Il signor Ferdinando Sozzi Vice-Pretor di Castell'Arquato citò in giudizio possessorio, dinanzi al Supplente della sua Pretura, il signor Natale Remondini. Questi eccepì l'incompetenza dell'Autorità giudiziaria; ma il Giudice si dichiarò competente, e ordinò che le Parti conchiuder dovessero sul merito. Riproposta la Causa all'Udienza eccepì il Remondini, che il Supplente non potea giudicare la Causa del suo Pretore. Nuova Sentenza colla quale il Giudice si dichiarò competente. Da quella Sentenza, interpostosi appello per parte del Remondini, il Tribunale civile e criminale di Piacenza giudicando in seconda istanza annullò la Sentenza del Supplente, e dichiarò che questi non potea conoscere e decidere della Causa del suo Pretore. Si ricorre al Tribunale supremo per la revisione della Sentenza d'Appello, e le quistioni che vengono proposte da decidersi sono le seguenti:

1.° Se il Tribunale che giudicò in appello abbia violato l'art. 17 della Risoluzione Sovrana 13 febbrajo 1821, ed erroneamente applicato l'art. 64 Cod. pr. civ. dichiarando che il Supplente non può decidere le Cause in cui è Parte il suo Pretore.

2.° Se abbia violato l'art. 213 e malamente applicato il 214 del Codice di processura civile avendo ammessa l'eccezione d'incompetenza del Supplente, dopochè l'incompetenza di lui in ragione di materia era già stata eccepita innanzi al Pretore e giudicata con Sentenza dalla quale non fu interposto appello, e avendo dichiarato che la nuova opposta incompetenza era per essa in ragione di materia.

Siffatte quistioni si riducono in sostanza ad una sola, alla quistione cioè se l'incompetenza assoluta sostanziale, e che può chiamarsi a ragione la massima fra le incompetenze, di giudicare e decidere una Causa propria, e di sostenere in un giudizio la persona di Giudice e di Parte, se quella incompetenza, io dico, abbiasi a limitare al solo Pretore, o se per lo contrario estendersi debba anche ai suoi Supplenti.

L'art. 64 del Codice di processura civile prevedendo il caso in cui si tratti di convenire in giudizio un Pretore come persona privata per Cause, che sarebbono di competenza della sua Pretura, dichiara, che il Giudice competente si è il Pretore più vicino, soggetto però alla giurisdizione del medesimo Tribunale.

Non è da dubitarsi, nè io mi tratterrò a provarvi, o Signori, che la disposizione di questo articolo, che parla unicamente del Pretore intimato e reo convenuto in giudizio, abbiasi necessariamente ad estendere al caso in cui il Pretore procede come attore.

Io ritengo perciò, che l'art. 64 del Codice di processnra comprenda i due casi predetti. Ed esaminandone la disposizione, veggo in pri-

mo luogo, che il Pretore che fa parte in un giudizio civile si reputa *una persona privata:* veggo in secondo luogo, che in quell'articolo si parla della giurisdizione non già del solo Pretore, ma della sua Pretura; veggo finalmente che a questa giurisdizione non del solo Pretore, ma della Pretura, è surrogata quella del Pretore più vicino e della di lui Pretura. E tutto ciò considerando, o Signori, parmi di poter francamente asserire, che l'art. 64 del Codice di processura civile privò radicalmente ed in modo assoluto il Pretore e la Pretura sua d'ogni giurisdizione nelle Cause in cui il Pretore stesso era Parte come persona privata, e che attribuì tale giurisdizione in modo ugualmente assoluto al Pretore più vicino. E col privare così quel Pretore di tale giurisdizione, e destinare un altro Giudice, egli è da conchiudersi, ch'essa non esiste nè può esistere giammai in chi ne fu spogliato, nè può togliersi al Giudice cui fu attribuita senza violare manifestamente il citato art. 64 e la regola stabilita dall'art. 125 del Codice stesso di processura civile in cui sta scritto, che – *Nessuno può essere privato dei Giudici che gli sono destinati dalla Legge* –.

E chi non vede, chi può ricusar di vedere che l'art. 64 di cui si parla creò un'incompetenza assoluta sul Pretore ne' giudizj ne' quali esso è Parte; che la giurisdizione fu tolta pienamente a lui ed alla Pretura sua, in tal caso, e che fu data pienamente ed esclusivamente al Pretore più vicino? Chi non vede che l'eccezione di siffatta incompetenza può essere sempre proposta, e ch'essa è in ogni caso fra quelle riguardo alle quali la Legge impone ai

Giudici il dovere di dichiararsi essi stessi, e *d' uffizio* incompetenti?

Ma, insorge il Pretore ricorrente:

La Risoluzione Sovrana del 13 febbrajo 1821 risguardante all'Amministrazione della Giustizia diede a' Pretori uno o più Supplenti, e con ciò stesso attribuì loro la giurisdizione medesima che dall'art. 64 erasi attribuita al Pretore più vicino.

Questa Sovrana Risoluzione è un' Appendice del Codice di processura civile ed ha per iscopo d'assicurarne l' esecuzione. Quindi deduco, che, dov' essa non abbia derogato espressamente a qualche disposizione di quel Codice, non può dedursi, in via di argomentazione congetturale, che vi abbia derogato.

E poi che dice la Risoluzione? „ Ogni Pre-
„ tore ha uno o più Supplenti nominati dalla
„ Sovrana Autorità (art. 15). I Supplenti sono
„ destinati per ordine di preminenza a fare le
„ veci di Pretore *in qualunque Atto di sua at-*
„ *tribuzione* allorchè il medesimo sia assente,
„ o vi abbia motivo di ricusarlo, o in altra guisa
„ si trovi legittimamente impedito (art. 17) „.

Il tenore di questi due articoli prova di per sè stesso, che colla Risoluzione Sovrana predetta non si volle derogare all'art. 64 del Codice processuale. Ogni Pretore ha uno o più Supplenti, il che vuol dire, che i Supplenti esercitano le incombenze loro nelle Cause in cui il Pretore è Giudice: essi fanno le veci del Pretore in qualunque Atto di sua attribuzione: dunque non ponno farne le veci negli Atti che non sono di sua attribuzione: dunque non nelle Cause in cui essi Pretori sono Parte, e in cui ogni attribuzione pretoria fu tolta loro ed alla

loro Pretura, e trasfusa intieramente ed in modo, il ripeto, assoluto in altra Pretura.

Ma replica il ricorrente: l'art. 562 dello stesso Codice processuale prescriveva, che ove il Pretore, ricusato, si fosse astenuto dal giudicare nella Causa in cui fu ricusato, o il Tribunale avesse ammessa la ricusa, la Causa dovesse devolversi al Pretore più vicino; contuttociò in tal caso vuole l'art. 17 della detta Sovrana Risoluzione, che la Causa si devolva ad uno de' Supplenti del Pretore.

Potrei rispondere a quest'obbiezione, non aversi ad estendere, argomentando, ciò che per un caso e letteralmente disposto da quella Risoluzione ad un altro caso in cui nulla da essa è disposto, e in cui anzi il Codice di processura civile letteralmente dispone il contrario. Sia però lecito al ricorrente d'argomentare così.

Io dico che l'art. 562 del Codice di processura civile non altro ha fatto fuorchè decidere una quistione agitatissima e rimasta indecisa sotto l'impero del Codice cessato. L'art. 47 di esso Codice prescriveva che nel caso di rifiuto del Giudice di Pace ricusato di astenersi dal giudicare, o nel caso in cui nulla si fosse da lui risposto, il Tribunale di prima istanza del suo Circondario dovea decidere sulla ricusazione. Fu quindi mossa quistione a chi appartenesse il determinare il Giudice da cui avesse a giudicarsi la Causa, ove il Giudice ricusato non avesse contestato sulla dimanda della ricusa di lui, e vi si fosse acquietato. In tale quistione parve ad alcuni, che lo stesso Giudice ricusato dovesse indicare il nuovo Giudice e rimettere a lui quella Causa: parve ad altri, che ciò spettasse al Tribunale, fondandosi sulla

legge del 16 ventoso anno XII il cui art. 1 è scritto così: „ En cas d'empêchement légitime „ d'un Juge de paix, et *de ses Suppléans*, le „ Tribunal de première instance, dans l'arron- „ dissement duquel est située la justice de „ paix, renvoie les parties devant le Juge de „ paix du Canton le plus voisin „.

All'accennata quistione mirò unicamente l'articolo 562 e volle deciderla, e la decise, e manifestamente seguì nel deciderla le disposizioni della legge del 12 ventoso anno XII. Non è dunque meraviglia se la Risoluzione Sovrana dei 13 febbrajo 1821, seguendo la legge stessa, abbia voluto, che non si facesse luogo alla devoluzione della Causa al Pretore più vicino a termine dell'art. 562 del Codice di processura civile, se non se quando i Supplenti del Pretore ricusato non avessero essi pure, o per assenza o per altro legittimo impedimento, potuto giudicare nella Causa in cui quel Pretore era stato ricusato.

E chi non vede la differenza sostanziale fra il caso preveduto dall'art. 562 e quello di cui si parla nell'art. 64? Nel primo il Pretore è Giudice, come negli altri casi d'assenza o impedimento accidentale di lui. Nelle citazioni introduttive d'istanza la Parte deve chiamarsi dinanzi al Pretore. Questo, o ricusato, o assente, o impedito, cessa di essere Giudice; ma il fu, e lo è fino al momento in cui o per ammessa ricusazione, o per dichiarata assenza, o per allegato impedimento, la giurisdizione di lui passò nel suo Supplente. Nel secondo caso il Pretore, che è Parte in un Giudizio che sarebbe di competenza della sua Pretura, non fu mai Giudice: vuole l'art. 64 ch'egli sia ci-

tato dinanzi al Pretore più vicino; e quindi vuole ch'ei pure citi, quando sia attore, l'avversario suo dinanzi al Pretore stesso. In somma nel primo caso l'incompetenza del Pretore è meramente personale, ristretta cioè alla persona sola di lui: nel secondo (così dice ed espressamente dice l'art. 64) l'incompetenza del Pretore nasce dall'essere stata tolta dalla Legge a lui, ed alla sua Pretura, la giurisdizione delle Cause in cui egli è Parte, e dall'essersi attribuita la giurisdizione medesima al Pretore più vicino.

Io credo pertanto, che il Tribunale di Piacenza rettamente opinava dichiarando l'incompetenza del Supplente alla Pretura di Castell'Arquato in una Causa della quale il suo Pretore era Parte, e conchiudo aversi a rigettare il ricorso surricordato.

Motivi e Decisioni.

Considerando, che il Codice di processura civile contiene due distinte disposizioni pei casi nei quali i Pretori non possano giudicar Cause pretorie. (La prima si legge nell'art. 64 ov'è prescritto che il Giudice competente è il Pretor più vicino quando si tratta di convenire in giudizio un Pretore come persona privata per Cause che sarebbero di competenza della sua Pretura. La seconda disposizione si legge nell'art. 562 ov'è prescritto che, avendo effetto la ricusa data a un Pretore, la Causa si devolve al Pretore più vicino);

Che l'art. 558 dispone che i Pretori possono essere ricusati per quegli stessi motivi per cui è permesso di ricusare i Giudici dei Tribunali;

Che l'art. 453 dello stesso Codice, annoverando i motivi pei quali un Giudice di un Tribunale può essere ricusato, segna tra essi al n.° 7.° la circostanza di essere il Giudice tutore o curatore di una delle Parti litiganti;

Che l'art. 259 del Codice civile dispone – Chi è sotto tutela non può stare in giudizio. Il solo *tutore* lo rappresenta legittimamente; –

Che dunque un Giudice e i Pretori i quali sieno tutori di una delle Parti litiganti sarebber Parti essi pure in un giudizio, ove fossero o attori o rei convenuti, sebben non si trattasse del privato interesse, ma di quello soltanto dei loro tutelati, i quali non potendo stare assolutamente in giudizio si considerano in detto articolo 259 per gli oggetti giudiziarj come non esistenti, trasfondendosi per tal articolo la loro esistenza e la loro persona civile nelle persone de' tutori;

Che dnnque in un giudizio di tal fatta mancherebbe la triplice persona necessaria alla validità di tutti i giudizj concentrandosi quella del Giudice, e l'altra dell'attore, o del reo in una sola persona, cioè in quella del Giudice o Pretore tutore;

Che per qnesto grave difetto della mancanza di una delle tre persone essenziali a un giudizio, il citato n.° 7 dell'art. 453 del Codice di processura civile annovera tra le cause di ricusazione quella qualità di tutore che toglie appunto una delle tre persone;

Che stando alla disposizione del disopra riportato art. 562 dello stesso Codice di processura, la Causa in cui il Pretore fosse tutore di una delle Parti si devolverebbe al Pretor più

vicino, perchè egli, il Pretore, dovrebbe astenersene come ricusato, o ricusabile;

Che l'art. 17 della Sovrana Risoluzione dei 13 febbrajo 1821 intorno all'amministrazione della giustizia dispone, che i Supplenti, da lei stabiliti nell'art. 15 per la prima volta sotto l'attuale legislazione di questi Stati, sono destinati a fare le veci del Pretore in qualunque atto di sua attribuzione, allorchè vi *abbia motivo* di ricusarlo;

Che dunque pel caso in cui il Pretore sia tutore di una delle Parti, con un tale articolo S. M. ha derogato all'art. 562 del suo Codice di processura civile;

Che la circostanza di concentrarsi la Parte di litigante con quella di Giudice, si riscontro tanto nel caso in cui il Pretore sia tutore di una dei litiganti secondo le dimostrazioni qui sopra riportate, come nell'altro in cui egli sia o attore o reo convenuto pel suo privato interesse; e perciò s'egli è ricusabile in un caso, lo è anche nell'altro, onde in amendue i casi i Supplenti devono fare le sue veci a termine del l'art. 17 della citata Sovrana Risoluzione. La concentrazione di due persone in una sola, quella di Giudice e di Parte, fu il motivo dominante degli art. 64, 453 n.° 7 e 562 del Codice di processura civile. Ovunque questa concentrazione si riscontri, la Sovrana Risoluzione vi provvede coll' art. 17 combinato col 453 n.° 7, e però essa ha derogato anche all'art. 67 che mandò la Causa al Pretore viciniore;

Che d' altronde la cura avutasi da S. M. di stabilire i Supplenti in ogni Pretura è stata mossa dal fine di accelerare il corso alla giustizia o di non far uscire le Cause pretorie dalle rispettive Preture;

Che inoltre la qualità di tutore, che concorra nella persona del Pretore a quella di attore o reo pel proprio interesse, non fa sì, che la Causa non sia pretoria, e della Pretura a cui per le diposizioni generali del Codice essa appartiene di sua natura;

Che infine lo stesso art. 17 chiama i Supplenti quando il Pretore è legittimamente impedito, e tra gl'impedimenti morali non distinti dai materiali v' ha quello sicuramente di essere il Pretore o tutore o curatore o attore o reo pel proprio interesse;

Per questi motivi, sussistendo il primo adotto nel ricorso del Sozzi, ed essendo inutile occuparsi dell' altro, il Tribunale supremo sentito il Procnrator generale di S. M. ammette il ricorso medesimo per la revisione della sentenza proferita in grado di appello contro lo stesso Sozzi dal Tribunale civile e criminale di Piacenza li 15 ottobre 1825, e ordina che la Causa sarà nuovamente discussa ed esaminata sul merito deciso con tale Sentenza.

Condanna Natale Remondini nelle spese di questo Giudizio da liquidarsi dal Presidente Relator della Causa.

8 febbrajo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
PAZZONI
Cav. GODI
CONSIGLIERI.
FOCHI ASSESSORE.

NOTA

Il ragionamento della Decisione si può ridurre a queste poche parole:

„ Quando fu pubblicato il Codice di processura civile i Pretori non avevano Supplenti. Dunque vi aveva necessità di rimettere al Pretore più vicino le Cause che non potevano giudicarsi dal Pretore competente.

„ La Risoluzione Sovrana del 13 febbrajo 1821 creò i Supplenti, e loro diede le attribuzioni del Principale, anche quando questi non potrebbe esercitarle. Dunque cessò la necessità della rimessa.

„ La Risoluzione Sovrana, come Legge *posteriore*, deroga da sè alla Legge anteriore, e come Legge *generale* vi deroga in tutti i casi „.

N.° XVII

CAUSA CIVILE

Ricorso di Oppici Donnino
contro Palù Giuseppe

1.° PIGNORAMENTO di mobili - Giorno - Luogo.
2.° QUERELA di falso - Pendenza di lite.

FATTO.

Il Pro-pretore di Fornovo con sentenza dell' 11 agosto 1826 condannò Donnino Oppici di Piantogna a pagare a Giuseppe Oppici pure di Piantogna la somma di lire nuove 200 per danni ed interessi, e di pari lire 5. 80 per ispese giudiziali oltre quelle della significazione e copia.

Significata all' Oppici la Sentenza nel giorno 14 dello stesso mese, gli fu poi fatto comando e pignoramento nel dì 22 del successivo settembre, e venne citato alla forma dell' art. 779 pel 3 ottobre.

In contumacia dell' Oppici il Pro-pretore destinò per la vendita de' mobili pignorati il dì 5 novembre e giorni successivi, nel caso in cui la vendita non potesse effettuarsi nel giorno destinato, e ne' casi predetti, sempre alle ore dieci del mattino nella Piazza della Chiesa di Fornovo a cura e diligenza dell' usciere della Pretura Ferdinando Quaglia.

Significazione di questa Sentenza all'Oppici nel dì 12 ottobre.

Ricorso dell'Oppici al supremo Tribunale nel dì 31 ottobre, significato al Palù nel 2 novembre.

Siccome il ricorso non era diretto se non dal puntiglio e dall'amarezza di vedersi pignorato per una somma tanto tenue, così non poterono non esserne futili i motivi.

Il primo motivo, che fu l'unico espresso nell'atto del ricorso, consisteva nel dire, che essendo la Sentenza del 3 ottobre stata significata nel giorno 12, e dovendo la vendita de' mobili seguire nel 5 novembre, non si era lasciato al pignorato lo spazio del mese che l'art. 615 Cod. pr. civ. concede per provvedersi in revisione.

Rispose il supremo Tribunale, che l'art. 637 di quel Codice dichiara non sospendersi l'esecuzione della Sentenza impugnata, per la dimanda in revisione, e perciò essersi potuto stabilire il giorno della vendita prima del mese, sia dalla pronuncia, sia dalla significazione; e che, in ogni caso, per espressa disposizione dell'art. 81, le sentenze pretorie inappellabili, com'è l'impugnata, non possono deferirsi al Tribunale di revisione, se non per tre motivi, fra' quali non trovasi punto la violazione della Legge, che per altro non fu punto violata.

Allegò l'Oppici all'Udienza, per secondo motivo, che il Pro-pretore ordinò la vendita in Fornovo dove non si fa pubblico mercato, e l'ordinò in dì festivo contro la disposizione dell'art. 170.

Si rispose,

che gli art. 779 e 784 ripongono nel libero arbitrio del Giudice il determinare il luogo, il giorno e l'ora in cui dovrà seguire la vendita;

che, al più al più, il Giudice debbe aver riguardo di lasciare all'usciere lo spazio de' dodici giorni stabiliti dagli art. 785 e 786; il che fu fatto;

che l'art. 170 processuale, quand'anche comprenda la vendita delle cose pignorate, non minaccia la nullità dell'esecuzione fatta in giorno festivo; e d'altronde nelle campagne riuscirebbe minore il concorso degli oblatori fuori de' giorni festivi; il che tornerebbe a pregiudizio del debitor pignorato;

Aggiunse l'Oppici (per non lasciar intentata cosa alcuna) che proponeva *la querela di falso* contro l'atto di pignoramento del 22 settembre 1826.

Rispose il Tribunale supremo,

che, *in fatto,* tale querela venne già promossa da Donnino Oppici davanti il Pro-Pretore di Fornovo, il quale la ammise con Sentenza del 3 novembre, ed inviò le Parti, come far doveva, davanti il Tribunale competente;

che il Giudizio su quella querela fu introdotto innanzi al Tribunale civile e criminale di questa Città da Giuseppe Palù, poichè, non curandosi l'Oppici di fare alcun atto relativo, il succitato Palù con atto del 13 gennajo 1827 lo ha citato, onde senta stabilirsi un breve termine perentorio, entro cui fare la dichiarazione voluta dall'art. 334 processuale e tutt'altro ch'è necessario per istruire e dar termine a quel Giudizio;

che, *in diritto*, una Causa pendente non può recarsi davanti ai Giudici superiori, se prima non è decisa da quelli nanti i quali venne introdotta;

che appartiene ai Giudici, nanti i quali pende il Giudizio di falso, e non ai Giudici superiori il fare l' ordinazione indicata dall'art. 332 processuale, che l' Oppici invoca mal a proposito da questo Tribunale supremo; che la pendenza del giudizio di falso avanti al Tribunale civile non può produrre di per sè nè l'ammissione del ricorso, nè l' assoluta decisione che lo rigetti per sempre, potendo tal giudizio condurre per avventura ad una decisione avente l'autorità di cosa giudicata, che dichiari realmente falso l'atto di pignoramento 22 settembre 1826, su cui cade la querela dell' Oppici.

Fu quindi rigettato, nello stato attuale delle cose, il ricorso dell' Oppici sulle conclusioni conformi del Procuratore generale di S. M.

8 febbrajo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } CONSIGLIERI.
PAZZONI
Cav. GODI
FOCHI ASSESSORE.

N.° XVIII

CAUSA CIVILE

Ricorso della Longhena Anna Maria contro il Tenente Gallani Antonio

1.° GIUDICE – Eccezione non proposta – Uffizio del Giudice.

2.° Erede beneficiato – Evizione – Garantia.

Codice civile francese

Art. 461. *Le tuteur ne pourra accepter ni répudier une succession échue au mineur, sans une autorisation préalable du conseil de famille. L' acceptation n' aura lieu que sous bénéfice d' inventaire.* (Art. 255 Cod. civ. parm. imit.).

Art. 802. *L' effet du bénéfice d' inventaire est de donner à l' héritier l' avantage;*

1.° *de n' être tenu des dettes de la succession que jusqu' à concourrence de la valeur des biens, qu' il a recueillis, même de pouvoir se décharger du paiement des dettes en abandonnant tous les biens de la succession aux créanciers et aux légataires;*

2.° *de ne pas confondre ses biens personnels avec ceux de la succession, et de conserver contre elle le droit de réclamer le paiement de ses créances.* (Art. 922 eod.).

Massime.

1.° *Il Giudice nel supplire d'* uffizio *ad un' eccezione non proposta, ma risultante dagli atti della Causa, debbe altresì valutare ciò che a quell' eccezione avrebbe potuto contrapporre l' altra Parte.*

2.° *Quando è caso di un erede benefiziato, la regola* quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio *va circoscritta entro le forze della quota depurata a lui spettante.*

Fatto.

Ne' giorni 19 e 28 luglio comando, ad istanza dell' Anna Maria Longhena vedova di Angelo Selletti, alle figlie sue e di detto Angelo quali eredi di quest' ultimo per aver pagamento di lire nuove 802. 52; quanto a lire 629. 85 dovutele in restituzione della sua dote, e quanto a lire 172. 69 per frutti decorsi dagli 11 novembre 1810 a tutto l' 11 maggio 1824.

Le intimate non si prestarono al pagamento.

Li 25 ottobre dello stesso anno, uguale comando al Tenente Antonio Gallani qual detentore d' uno stabile da lui acquistato da Angelo Selletti per rogito Ingáni 6 novembre 1804; e significazione 1.° dell' istrumento dotale della Longhena ricevuto dal Notaro Guareschi li 16 gennajo 1796; 2.° della cartella di notificazione ossia iscrizione all' uffizio delle Ipoteche di Parma 21 settembre 1821.

Dall' istrumento dotale apparisce, che fu pagata in quel giorno una parte di dote, e che Pietro e suo figlio Angelo Selletti fecero alla

Longhena la solita carta di dote così esprimendosi - I quali signori padre e figlio Selletti, *esatta però la dote residuale*, hanno fatta e fanno a favore della Teresa Anna Maria Longhena carta di dote e donazione per le nozze sopra tutti i loro beni presenti e futuri ecc.

Nella cartella ipotecaria è presa iscrizione sopra tutti i beni posseduti in vita loro da Pietro Selletti e da suo figlio Angelo all' epoca delle obbligazioni assunte dall' uno e dall' altro nel menzionato istrumento dotale.

Il Tenente Gallani con atto del 24 dicembre 1824 fece opposizione alla processura intrapresa col comando predetto, allegando,

1.° che lo stabile da lui posseduto non era ipotecato per la dote Longhena a motivo che l' ipoteca ed assicurazione della dote nascere non poteva se non dopo l' effettuazione dell' intiero pagamento di essa, come risulta dal rogito Guareschi; e lo stabile da lui posseduto egli comprato lo aveva prima che quel pagamento si fosse effettuato;

2.° che, in ogni caso, l' azione contro lui, Gallani, terzo detentore, non potevasi promuovere se non in sussidio, e dopo di aver giustificato che dopo la vendita o niuno stabile era rimasto al Selletti, o il prezzo del fondo, o de' fondi rimasti era stato sborsato a' creditori anteriori alla dote Longhena;

3.° finalmente che la creditrice mancava d' azione per non essere stata autorizzata ad esigere il suo credito dotale.

Davanti il Tribunale civile di Parma fu assegnato, per applicazione dell' art. 53 del Codice civile, un curatore all' Anna Maria Longhena passata a seconde nozze; ed il Tenente Gal-

lani, ripetendo col mezzo del suo Causidico i qui sopra riferiti motivi, conchiuse ne' precisi seguenti termini - che piaccia al Tribunale ricevere opponente il Gallani agli atti esecutivi diretti contro del medesimo, e dichiarare la Longhena, per ora almeno, non ricevibile nella sua domanda e condannarla nelle spese -.

Il Procuratore Ducale prese parte nella Causa e fece osservare per il primo, che la Maria Longhena nella qualità di madre era stata erede della fu Luigia Selletti figlia sua e di Angelo Selletti, e la Luigia stessa era stata erede pura e semplice unitamente alle altre sorelle del defunto suo padre; dedusse da ciò, che la Longhena non poteva agire pel conseguimento della sua dote contro chi aveva comprato da suo marito, perchè *quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio.*

Queste conclusioni vennero accolte dal Tribunale con sentenza dell'8 agosto 1825.

Contro siffatta Sentenza inappellabile ebbe ricorso l'Anna Maria Longhena al supremo Tribunale,

1.° perchè il pubblico Ministero non doveva essere sentito, non essendo questo il caso in cui una delle Parti è *rappresentata*, ma solamente è *assistita* da un curatore;

2.° perchè il pubblico Ministero ed il Tribunale posero in campo un motivo affatto nuovo e non tocco da alcuna delle Parti per escludere la domanda della Longhena;

3.° perchè il Tribunale errò, dichiarando che l'Anna Maria Longhena fu erede di una erede pura e semplice di Angelo Selletti, mentre essendo la Luigia in età minore quando

morì suo padre, non potè esserne erede se non col benefizio d'inventario;

4.° perchè lo stesso Tribunale errò del pari ritenendo, che l'Anna Maria Longhena erede per un quarto della figlia sua Luigia, erede per un terzo di Angiolo Selletti suo padre, fosse tenuta a garantire integralmente da ogni molestia il Gallani acquirente dello stabile.

Il signor Procuratore generale di S. M. conchiuse a che il ricorso della Longhena fosse rigettato.

Motivi e Decisione.

Considerando che la Sentenza impugnata col ricorso Longhena ha ritenuto in fatto, che la ricorrente Anna Maria Longhena sia erede di una quarta parte della fu Luigia Selletti una delle tre figlie e di lei medesima e del fu Angelo Selletti suo primo marito;

Che ha pur ritenuto che la stessa Luigia Selletti sia stata erede non beneficiata del medesimo Angelo Selletti suo padre;

Che la Sentenza ha dedotto da questi due titoli ereditarj, che l'Anna Maria Longhena sia crede mediata in una quota di detto suo primo marito Angelo Selletti, e perciò, come gravata dell'obbligazione assunta da lui di mantener libera al Tenente Antonio Gallani ora intimato, la proprietà da esso vendutagli nel luglio 1804 non possa agire contro la proprietà medesima coll'azione ipotecaria da lei intentata; e per questo motivo ha essa assoluto il Gallani possessore di detta proprietà dalle dimande della Longhena;

Che siffatta eccezione, fondata sopra la detta qualità ereditaria, non era stata dedotta dal Gallani nè nel suo atto di opposizione dei 27 dicembre 1824 agli atti esecutivi promossi dalla Longhena, nè nelle conclusioni presentate al Tribunale civile di Parma sentenziante dal suo Causidico Ferri;

Che dall'istrumento dotale, a rogito Guareschi del 16 gennajo 1796 prodotto nel giudizio, in cui emanò la sentenza e celebrato tra Giuseppe Longhena fratello di essa Anna Maria e suoi curatori per una parte, e questa medesima Anna Maria e un suo curatore speciale destinatole dal Giudice perchè minorenne, ed il suo marito Angelo Selletti e il padre di questo, si professa che la medesima Anna Maria era al tempo di tale instromento maggiore di anni 19 di età, ma minore di 25, e che suo marito Angiolo Selletti era allora maggiore di anni 22, ma minore di 25;

Che dunque l'Anna Maria Longhena era nata o nel 1776, o nel 1775 o al più nel 1774, e che suo marito era nato o nel 1773 o nel 1772;

Che la ricorrente ha professato nel suo ricorso, e nelle conclusioni presentate per lei a questo supremo Tribunale dall'avvocato Benedini invece dell'avvocato Boscarelli li 15 giugno 1826, che il detto suo primo marito Angiolo Selletti è morto nel 1807; ma risulta dai documenti prodotti in detto Giudizio di prima istanza, che li 13 maggio di quell'anno egli era ancor vivo;

Che dunque al tempo della morte di esso Angiolo Selletti, in cui si aprì la successione di lui a favore delle tre sue figlie, compresavi

la Luigia, questa era ben lontana dall'aver compiuto l'anno 21 mo di sua età, termine stabilito dal Codice, allora vegliante, all'età minorile, poichè per aver compiuto dopo il 13 maggio 1807 l'anno 21.mo sarebbe stato necessario che essa fosse nata nel maggio 1786; ed in quel tempo sua madre Anna Maria non aveva che dieci, o undici, o al più dodici anni di età, e suo padre Angiolo Selletti ne aveva tredici, o al più quattordici;

Che poi dallo stesso instromento dotale dei 16 gennajo 1796 si traggono, oltre a tale dimostrazioni, altri indizj, che il matrimonio tra Angelo Selletti e l'Anna Maria Longhena era seguito non molto prima; e quindi la Luigia Selletti nata da tal matrimonio non poteva nel 1807 avere compiuta l'età d'anni 21;

Che dunque non sussiste e non può sussistere in virtù dell'art. 461 del Codice civile vegliante nel 1807, e disponente che pei minori l'accettazione di eredità venga sempre fatta con benefizio d'inventario, non può sussistere, si ripiglia, che la Luigia Selletti allor minorenne sia stata erede *non beneficiata* di suo padre, come è stato supposto nella Sentenza impugnata;

Che quantunque anche l'erede benefiziato sia sottoposto ai carichi ereditarj entro la misura dell'asse ereditario, e così la Lnigia Selletti fosse gravata dell'obbligazione di evizione a cui era soggetto il suo padre ed autore a favor del Gallani sia in parte sia pel totale della proprietà venduta nel 1804 dal primo al secondo, e quantunque una tale obbligazione sia passata da lei in sua madre Anna Maria Longhena coll'eredità sua passata in questa per una quarta parte, come si è detto; parte equivalente al

duodecimo di tutta l'eredità di Angelo Selletti, cionnonostante se la quota ereditaria di questo, passata nella figlia sua, fosse stata assorbita da passività poziori a quella di tale obbligazione, o in altra guisa non fosse stata idonea a sostenerla, in tale ipotesi la Luigia Selletti non ne sarebbe stata gravata altrimenti, e così non osterebbe alla sua madre ed erede l'eccezione, supposta dal Tribunale giudicante, che appunto in grazia dell'obbligazione di evizione essa non può agire;

Che qualora una tale eccezione fosse stata opposta dal Gallani, l'Anna Maria Longhena attrice contro di lui non avrebbe potuto liberarsene se non se dimostrando che le forze della quota ereditaria di Angelo Selletti, passata nella Luigia sua figlia, non erano capaci dell'obbligazione di evizione più volte detta: sendo quindi l'eccezione medesima soggetta ad essere elisa con una liquidazione della quota di eredità passata dal padre nella figlia, non poteva di per sè stessa valere a respingere l'azione dell'Anna Maria Longhena, e perciò non poteva servire di fondamento al Tribunale per rigettare in modo assoluto, come ha fatto, le domande di lei e annullare gli atti esecutivi;

Che quindi doveva il Tribunale, nel supplire d'uffizio, come ha fatto, (*) ad una eccezione non data dal Gallani, e come nascente in massima dai documenti ed atti della Causa, ordinare la depurazione di que' fatti che sono necessarj a dimostrarne la sussistenza, e l'efficacia; e tali fatti consistono nella liquidazione della quota ereditaria passata nella figlia Selletti, e secondo i risultati di tale liquidazione giudicare dell'applicazione di detta eccezione in massima;

Che in conseguenza il Tribunale giudicante ha violati gli art. 461, e 802 del Codice civile vegliante tra noi nel 1807, e invocato dalla ricorrente nel secondo e nel terzo motivo del suo ricorso, ritenendo Luigia Selletti minorenne per erede non benefiziata di suo padre, e perciò gravata in modo assoluto della obbligazione di lui di evizione verso il Gallani, laddove sendo erede benefiziata non poteva dichiararsi gravata di siffatta obbligazione, se non se discusse prima le forze della quota da lei ereditata, e conosciuto ch'esse erano capaci di sottostare ad una tale obbligazione a termine del testè citato art. 802; discussione questa che per applicare rettamente un tale articolo doveva ordinarsi dal Tribunale nel supplire che egli ha fatto all'eccezione creduta competente al Gallani, ma da lui non data, cioè che la qualità ereditaria mediata dell'Anna Maria Longhena le impediva di agire contro di lui (s);

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentito il Procurator Generale di S. M., ammette il ricorso dell'Anna Maria Longhena ecc. e ordina che la Causa sarà nuovamente discussa ed esaminata sul merito;

Condanna il Tenente Antonio Gallani nelle spese ecc.

12 febbrajo 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } Consiglieri.
Cav. GODI
Relat. PAZZONI
FOCHI Assessore.

NOTE

Ministero pubblico sentito senza bisogno.

(1) Il supremo Tribunale ommise di occuparsi della quistione proposta dalla Ricorrente intorno all'aver presa parte nella Causa il pubblico Ministero.

Nella causa Piazza Tebaldi contro Dall'Argine / 1825-1826. *Vol.* v. *part.* 1. *pag.* 139 / fu deciso non essere necessario l'intervento del Procuratore del Governo, quando è caso (come lo era per la Longhena) di una Parte *assistita*, non *rappresentata* da un curatore. Ma se l'art. 90. del Codice di processura civile annovera le specie nelle quali quel Procuratore debb'essere sentito, e se l'ommissione di sentirlo in quelle specie può essere una nullità, non ne segue per l'opposto che le conchiusioni di quel Magistrato, quantunque soprabbondanti, facciano nullo il giudizio.

Non ostante ciò, riesce più breve e più decisiva la risposta desunta *dall'uffizio del Giudice;* risposta che abbraccia anche il secondo mezzo del ricorso, il quale rimarrebbe ad esaminarsi, quando pure si decidesse che la voce del Procuratore del Governo intesa senza bisogno non produce nullità.

Su che mi accingo a sottoporre, in guisa di Opuscolo, i seguenti

Cenni sull'uffizio del Giudice negli affari civili contenziosi.

La Collezione di Giustiniano, che fu fatta non solo pel Fòro, ma anche per la Scuola, contiene alcuni precetti ai Giudici per dirigerli nelle loro incumbenze.

Ne' Codici moderni compilati unicamente per servire al Fòro non si scorgono que' precetti, ed al più si può trarne qualcuno da loro per induzione.

Io mi limito ad accennare alquna cosa relativa all' uffizio del Giudice negli affari contenziosi.

Trovo nell' art. 80 n.ri 5 e 6 del Codice di processura civile, che si può domandare la revisione di una sentenza, *quando siasi giudicato sovra cose non dimandate, e quando siasi ommesso di giudicare sopra alcuno dei capi della dimanda.* Conchiudo da ciò, che il Giudice non deve occuparsi se non delle rispettive istanze fatte dalle Parti, nè deve dare decisione o provvedimento se non sia eccitato a farlo da quelle istanze: conchiudo, che il Giudice deve occuparsi di ciascuno de' capi delle reciproche dimande, ed a ciascuno di que' capi dare sfogo con provvedimento o decisione.

Trovo però alcune limitazioni alla regola negli art. 237, 301, 302, 512 ed altri.

Mi rivolgo ora alla Scuola. Questa m' insegna quali cose debba fare il Giudice durante il giudizio, quali possa fare nel proferire il giudizio ossia la sentenza.

(durante il giudizio)

I.° Triboniano nella *L.* 9 *C. de Judiciis* accenna quale incumbenza ha il Giudice nel corso del Giudizio. Egli attribuisce quella Legge all' Imperatore Costantino, il quale però, scrivendo a Massimo, ossia Valerio Massimo Prefetto di Roma, si espresse più diffusamente e con chiarezza ed energia maggiore.

Ecco in qual guisa parlò Costantino, siccome si legge nel Codice Teodosiano lib. 2, tit. 18, L. 1 de Judiciis - *Judicantem oportet cuncta rimari, et ordinem rerum plena inquisitione*

discutere: interrogandi ac proponendi, adjiciendique patientia præbita ab eo: ut ibi actio partium limitata sit, contentiones non occursu Judicis, sed satietate altercantium metas compresserint, sæpius requiratur, et crebra interrogatione Judicis frequentetur, num quid novi resideat, quod annecti allegationibus in judiciaria contentione conveniat; *cum ad alterutrum hoc proficiat, sive definienda sit causa per Judicem, sive ad nostram scientiam referenda* ecc.

Ricavo da ciò, con Giacomo Gottofredo, che il Giudice ha tre doveri da adempiere nel corso del giudizio: 1.° di cercare e speculare tutto quanto appartiene alla Causa, *cunta rimari et inquirere;* 2.° di prestarsi pazientissimo, onde le Parti abbiano agio ed animo d'interrogarsi, di proporre, di aggiungere quanto pensano poter giovare al loro interesse, *patientiam præbere interrogandi, proponendi, adjiciendi;* 3.° d'interrogare egli medesimo le Parti, e più volte, onde sapere se loro occorra di aggiungere pur tuttavia alcuna cosa, *interrogare sæpius partes num quid novi adjicere velint.*

Queste massime fanno l'elogio a que' metodi per cui il Giudice è tenuto di proporre i motivi di dubitare, e fanno la critica a' Giudici neghittosi nello svolgere le carte della processura, impazienti nel sentire le Parti (1), e muti sempre all'Udienza.

II.° Quando sia controversia intorno ai confini di due proprietà (dicono le *LL.* 8 §. 1. *ff.* 3 *C. Fin. regund.*) il Giudice spedisce i Periti,

(1) Primam religioni suæ Judex *patientiam* debet, quæ pars magna Justitiæ est, dice Plinio lib. 6, Epist. 2.

onde terminarla col mezzo dell'ispezione oculare ossia dell'evidenza delle cose, presenti le Parti, se vogliono intervenire.

Di qui e da altre leggi consimili nasce la regola, che, non recata da' litiganti la Causa al grado di bastevole chiarezza, può, o piuttosto deve il Giudice ordinare alle Parti, che meglio la istruiscano, additando anche, quando occorra, il genere di prova da farsi; regola questa che un po' imperfettamente da' Nostri nell'art. 237, ma perfettissimamente viene indicata da' francesi nell'art. 253 Codice processura civile intorno alla prova testimoniale; e per eguale maniera dall'art. 302 nostro, 322 francese, intorno alla prova per Periti, come pure dall'art. 411 Codice processuale nostro, 1366 Codice civile fancese ecc., intorno al giuramento.

(nella Sentenza)

I.° A tutti i Giuristi è troppo coguito il tit. 11, lib. 2. C. *ut quæ desunt Advocatis partium Judex suppleat.* Da quel titolo dedussero i Pratici, che il Giudice può nella sentenza supplire *al diritto*, ma non *al fatto.* E di vero le parole della *L. unic. eod.* sono - *Si quid...* minus dictum, *Judicem id supplere et proferre quod sciat legibus et juri publico convenire* -.

Quanto è al non potere il Giudice supplire *al fatto*, ciò va inteso dipendentemente dalle cose accennate qui sopra, voglio dire, che non sia caso in cui il Giudice debba (1) ordinare

(1) Mi prevalgo del *debba*, perchè lo scoprimento della verità con tutti quanti i mezzi io lo pongo fra i *doveri*, non fra gli *arbitrj*, del Giudice veramente tale.

d'uffizio con sentenza interlocutoria un'istruzione più ampia, o la verificazione di certi fatti.

Quanto è al diritto, il Pigeau fa distinzione tra i mezzi *principali*, e indipendenti l'uno dall' altro, ed i mezzi *accessorii*, ossia conseguenti e secondarj (1).

A me sembra, che la distinzione unica sia quella, se i fatti da cui deriva il diritto, siano o non siano provati nel processo.

Se i fatti sono provati, già la lite che arde fra le Parti assicura abbastanza essere amendue nell'intenzione di nulla voler cedere all'avversario, ed avere perciò ommesso di farsi forte del mezzo vittorioso per sola oscitanza od imperizia *(minus dictum)* (2).

Il Giureconsulto Ulpiano pone come massima – *Veritas rerum erroribus gestarum non vitiatur: et ideo Præses Provinciæ id sequatur quod convenit eum, ex fide eorum quæ probabuntur, sequi* – *L.* 6, §. 1, *ff. de offic. Præs.*, e Scevola nella *L. ult. ff de petit. hæred.* giunge a dire che se il padre, nell'offrirsi a restituire l'eredità materna a suo figlio emancipato, ommette di chiedere la compensazione per quanto ha speso in pro' del figlio medesimo, *satis per officium Judicis consulitur*; la qual cosa il Giureconsulto Paulo nella *L.* 38 *eod.* estende a qualsiasi miglioramento fatto dal possessore. Il Sacro Consiglio di Napoli dichiarò valida una sentenza, la quale, condannando il debitore a paga-

(1) Pigeau *Procéd. civ. liv.* 2, *part.* 3, *tit.* 2, *chap.* 2, *tom.* 1, *pag.* 475.

(2) Era per l'appunto questo il caso del Gallani contro la Longhena.

re, ordinava, che l' ebreo creditore restituisse il pegno ricevuto, sebbene costui non avesse ciò chiesto. *Afflict. dec.* 32. Altri esempi, e notabili, possono vedersi e negli antichi Dottori, fra i quali l' Asinio *de Execut.* §. 3, *n.* 1, *cap.* 16 *cum seq.*; ed il Xammar. de *offic. Judic. et Advocat. quæst.* 9 *n.* 81, e ne' più recenti, come il Voet. *ad Pand. tit. de judic. n.°* 49, il quale stabilisce, che il Giudice può *per uffizio* dichiarare deserta l' appellazione; dichiarar nullo il testamento fatto da un figlio di famiglia, e così da persona incapace; può supplire a qualsiasi eccezione non proposta, ma risultante dagli atti, compresa quella della prescrizione (cosa però quest' ultima riprovata dall' art. 2223 del Codice civile francese, e 2236 nostro), il qual Voet cita diversi altri, ed è citato e seguito dal Merlin *Questions de droit. Appel* §. IX *pag.* 116 *e segg.*

Vi sono altresì alcune specie, nelle quali la Legge stessa dà carico al Giudice di comprendere nella sentenza anche quello di cui non fece motto la Parte, siccome si vede per *la condanna nelle spese del giudizio*, stante che l' art. 512 process. nostro, come il 130 francese, ordinano quella condanna per modo assoluto.

II.° Il Giudice debbe occuparsi di tutte le rispettive domande delle Parti, ed a ciascuna di quelle dare sfogo nella sentenza coll' accoglierle o rigettarle.

Nel corso della qui presente Raccolta è avvenuto non poche volte di ragionare intorno al mezzo di revisione tratto dalla pretesa *omissione di giudicare.*

1.° Basta che il Giudice faccia diritto a ciascuna domanda anche *implicitamente.*

Adorni chiede sussidiariamente di far prova per testimonj di certo fatto. Il Tribunale decide, che il fatto, anche provato, non gioverebbe all' Adorni. Avvi qui decisione *implicita*, che la prova testimoniale è rigettata. *(Vol.* 1, 1823-1824 *pag.* 190*)*.

La Piazza-Tebaldi intende di giustificare che tal nota di mercanzie è scritta di pugno del Dall' Argine. Il Tribunale esprime, che quella nota, anche verificata, sarebbe inconcludente. Decisione *implicita* sul rigetto della prova proposta. *(Vol.* 5, 1825-1826 *pag.* 128*)*.

Il Tribunale d'appello conferma, puramente e semplicemente, la sentenza de' primi Giudici nella quale il soccombente è condannato nelle spese ivi liquidate. Decisione *implicita* anche sulla liquidazione di quelle spese richiamata a nuova discussione in appello. *(Vol.* 5, *pag.* 253*)*.

2.° Non erra il Giudice quando ommette di giudicare intorno a quistioni inutili.

È inutile di giudicare sul diritto quando il fatto ne rigetta l' applicazione *(Vol.* 3, 1824 1825 *pag.* 43*)*.

È inutile di giudicare su cose che, anche decise, non giovano – *Point d' intérêt, point d' action.* – (*Vol.* 1, 1823-1824 *pag.* 192*)*.

(a) La proposizione contenuta nella Decisione Longhena è, che – *L'erede beneficiato non è tenuto al fatto del defunto se non in quanto comporta la quota ereditaria depurata* –.

E qui pure sottopongo, come in materia degna di essere schiarita, i seguenti

Cenni sulla massima,

che l'erede rappresenta la persona del defunto.

Questa massima suona nella bocca di tutti e di continuo. La Scuola in fatto non manca d'istruirci, che – *Hereditas nihil aliud est quam successio in universum jus quod defunctus habuit.* L. 62 –. *Heredem ejusdem potestatis jurisque esse cujus fuit defunctus, constat.* L. 59 –. *Non debeo melioris conditionis esse quam auctor meus a quo jus in me transit.* – L. 157, §. 1, ff. de reg. jur. ecc. ecc.

Ma se l'erede ha de' diritti proprj che si collidono colle obbligazioni del defunto, a quali delle due cose darassi la preferenza? Si farà o no in tal caso una perfetta compensazione, sebbene i diritti proprj dell'erede superino l'importanza dell'obbligazione, che a lui deriva dall'essere il rappresentante del defunto?

Separiamo, prima di tutto, ciò, ch'è chiaramente disposto dalla Legge, da ciò che non lo è.

1.° *Sarà valido indistintamente il legato della cosa dell'erede*, dice l'art. 684 del Codice civile. Dunque il diritto di proprietà, competente all'erede, rimane in tal caso assorbito dall'obbligo in cui egli si trova di dar esecuzione alla volontà del defunto.

2.° *Le disposizioni testamentarie, che ecceederanno la porzione disponibile, si riduranno alla detta porzione nel tempo in cui si apre l'eredità* ecc. Art. 1023 e segg.

Le regole, che sono prescritte negli articoli 1024 *e* 1025 *per la riduzione delle disposizioni testamentarie, si osservano anche per la riduzione delle donazioni.* Art. 1050, §. 2.

Dunque i diritti degli eredi legittimarj superano l'obbligazione loro di rispettare le disposizioni date o tra vivo, o nel testamento, dal loro autore.

3.° *Gli eredi tanto testamentarj quanto ab intestato, sono tenuti ai debiti ereditarj ciascuno personalmente in proporzione della sua quota, ed ipotecariamente per l'intero, salvo il loro regresso, contro i coeredi.* Art. 1033.

Dunque, se più sono gli eredi, ciascuno rappresenta il suo autore anche ne' debiti e carichi, non solidariamente, ma solo in proporzione della quota ereditaria, cosicchè il defunto non è propriamente rappresentato per intero, che dal complesso de' suoi eredi e dalle cose singole dell' eredità.

4.° *L'effetto del benefizio dell'inventario consiste nel dare all'erede il vantaggio, che non sia tenuto al pagamento de' debiti ereditarj oltre il valore de' beni ad esso pervenuti, ed in oltre che possa liberarsi dal pagamento de' debiti col cedere tutti i beni dell'eredità ai creditori, ai legatarj, ed anche al coerede che ricusa di fare un'eguale cessione;*

che non sieno confusi i suoi beni proprj con quelli dell'eredità, e che gli sia conservato il diritto contro la medesima di pretendere il pagamento de' suoi crediti... Art. 922.

Dnnque l'erede benefiziato, quantunque tutto solo, conserva i proprj dritti, e non rappresenta il defunto se non quanto il soffre il valore de' beni ereditarj ch'esso erede vuol ritenere.

Niuna difficultà s'incontra nell'applicazione de' sovraccitati art. 922 e 1033, che corrispondono ai 802 e 870 del Codice francese, presi dalle LL. *ult.* §. 4, 5, 6, 7, 9 *C. de jur. delib.*, 2. *C. de hæredit. act.* ecc. ecc., qnando è caso di *debiti e crediti* strettamente tali.

Il dubbio nacque, e grave, allorchè l'erede per far valere un diritto proprio debbe impugnare ossia distruggere il fatto del defunto: a maniera d'esempio, il defunto vendette una cosa, la quale apparteneva, od era ipotecariamente obbligata ad un terzo, e questi, dopo di essere divenuto erede del venditore, vuole rivendicare dal possessore quella tale cosa, o intende d'intentare contro lui l'azione ipotecaria.

Alcnni vecchi pratici, dando ciecamente di piglio alla regola registrata nella L. 192 (che in alcune edizioni è la 149) ff. de reg. jnr. - *Ex qua persona quis lucrum capit, ejus factum præstare debet* -, ed all'invalso assioma - *Quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio* -, hanno conchiuso, che quell'erede o sia solo, o abbia coeredi, o sia erede puro e semplice, o col benefizio d'inventario, non può rivendicare la cosa, o agire con azione ipotecaria. Altri più moderati hanno limitata la massima agli eredi puri e semplici, escludendone i benefiziati. Altri in fine hanno sostenuto, che l'erede di qualsiasi condizione può far valere il proprio diritto, salvo di concorrere all'indennità del terzo spogliato o molestato a

proporzione della quota ereditaria a lui spettante.

La difesa di quest' ultima opinione fu solennemente assunta circa alla metà del decimosettimo secolo dal Giureconsulto Placido Gomez de Sylva, oriondo Lisbonese, il quale pubblicò un lungo trattato col titolo – *Ad quæstionem quando liceat hæredi venire contra factum defuncti* - impresso in Milano presso Lodovico Monza colla data del MDCLXXII.

Se si consulti la retta ragione, prima norma da seguirsi nelle legali controversie, sarà forse agevole il comprendere come l'erede puro, e tutto solo, non possa impugnare la vendita fatta dal defunto col dimostrare, che la cosa venduta era sua propria, nè possa esercitare l'azione ipotecaria su quella cosa; stantechè, dovendo poi quell'erede risarcire il terzo possessore di ogni danno ed interesse quale rappresentante il defunto, e senza riguardo alle forze ereditarie, che a motivo dell'adizione pura, non possono più calcolarsi, tanto vale il non agire, quanto l'agire e patire per la identica somma.

Ma non si capirà mai, da chi ha senno, in qual guisa l'erede in quota, l'erede beneficiato qualsiasi, il quale non rappresenta il defunto se non in parte, o nol rappresenta che a concorrenza del valore delle cose ereditarie a lui pervenute, e quindi obbligato all'evizione non pel totale, ma unicamente entro determinati confini, abbia a perdere i diritti che a lui competono in persona propria, e che valer possono il triplo, il quadruplo, il centuplo.

In verità, ammessa che fosse siffatta massima, o converrebbe che la Legge concedesse la facoltà

di rinunciare all' eredità dopo di averla accettata, quando l' erede venisse in cognizione de' suoi diritti, o l' adizione dell' eredità diverrebbe di tal pericolo da non praticarla, eccetto che dopo diuturne indagini e deliberazioni, e forse mai dai più circospetti.

Le Leggi Romane, se pure non se ne voglia inviluppare il senso con cavillose interpretazioni, decidono, che l' erede può vindicare le cose sue alienate dal defunto, e può esercitare i diritti proprj non ostante il fatto contrario dell' autor suo, o non ostante l' obbligazione di risarcimento a lui derivante da quel fatto.

Ne riferisco alcune fra le illustrate dal Gomez. *Seja fundos Mevianum et Sejanum et ceteros doti dedit; eos fundos vir Titius, viva Seja, sine controversia possedit; post mortem dictæ Sejæ, Sempronia hæres Sejæ quæstionem pro prædii proprietate facere instituit: Quæro, cum Sempronia ipsa sit hæres Sejæ, an jure controversiam facere possit. Paulus respondit jure quidem proprio, non hæreditario Semproniam quæ Sejæ, de qua quæritur, hæres extitit controversiam fundorum facere posse; sed evictis prædiis, eandem Semproniam hæredem Sejæ conveniri posse, vel exceptione doli mali summoveri.* L. 73, ff. de eviction.

Chi non comprende da questo testo, che la qualità di erede non annienta i diritti competenti in persona propria, e non ne impedisce l' esercizio *jure quidem proprio, non hæreditario Semproniam controversiam fundorum facere posse?* Chi non comprende, che l' esercizio di que' diritti debb' essere assecondato dal Giudice, e solamente rimane salvo alla controparte il

farsi reintegrare per la sofferta evizione da quell'erede medesimo che ha intentata la rivendicazione *evictis prædiis, eandem Semproniam hæredem Sejæ conveniri posse?* Che se il terzo possessore, senza promuovere direttamente l'azione d'indennità per l'evizione, ami piuttosto di ritenere la cosa sino a piena soddisfazione, dice la Legge, che può ciò fare *exceptione doli mali*, la qual eccezione si objetta al padrone, che chiede la restituzione della cosa senza esibirne previamente il prezzo e quant'altro a lui incumbe di pagare. - L. Emptor prædium 66, ff. de rei vindicat. - *Emptor prædium quod a non domino emit exceptione doli opposita, non aliter restituere domino cogetur, quam si pecuniam creditori ejus solutam . . . . recuperaverit . . . .*

Quando la qualità di erede fosse di ostacolo all'azione vindicatoria *ex juribus propriis*, il Giureconsulto, senza perdersi nella distinzione tra il diritto *proprio* e *l'ereditario*, senza figurare la seguita evizione del fondo, avrebbe risposto, che l'azione poteva impedirsi coll'eccezione di dolo, se pure il possessore non amava meglio di rilasciare il fondo e chiedere dal suo avversario la piena indennità, comechè dovutagli dal rappresentato defunto.

Hæredem fidejussoris rerum pro quibus defunctus apud emptorem intercesserat pro venditore, factum ejus cui successit ex sua persona dominium vindicare non impedit, scilicet evictionis caussa durante actione. L. fin. C. de evict.

Può dunque il padrone di una cosa rivendicarla dal possessore, sebbene esso padrone sia obbligato di evizione come erede di chi intervenne qual fidejussore della vendita; lo può

purchè agisca *ex sua persona*; lo può non ostante che il minacciato dalla rivendicazione abbia fatta valere la sua eccezione nello stesso giudizio *scilicet evictionis caussa durante actione.*

Cum a matre domum filii, te scientem comparasse proponas, adversus dominum vindicantem, si matri non successit, nulla exceptione tueri potes. Quod si venditricis obtinet hæreditatem, doli exceptione, pro qua portione ad eum hæreditas pertinet, uti non prohiberis. L. 14. C. de rei vindic.

Qui sta propriamente tutto il sistema intorno alla proposta questione spogliato da qualsiasi cavillazione e irragionevolezza.

Il compratore della cosa sapeva, che questa apparteneva al figlio, non alla madre venditrice. Se il figlio la rivendica e non fu erede della madre, il compratore non ha eccezione alcuna con cui difendersi, *nulla te exceptione tueri potes*, perchè siasi o no saputo che la cosa appartiene ad altri, nulla mai può chiedersi dal padrone, il quale non concorse alla vendita. Ma se il figlio fu erede della venditrice, potrebbe credersi, sì certo, nulla essere da lui dovuto, anche in tal caso, perchè al compratore di mala fede non compete azione contro il venditore onde ricuperare ciò che ha sborsato. L. *Si fundum sciens.* 27 *C. de evict.*; pure gl' Imperadori Diocleziano e Massimiano, autori della succitata L. 14, o perchè supponessero promessa espressamente dalla madre l'evizione, o perchè si favorisse più l'eccezione, che l'azione, o per certa tal quale equità, decisero, potersi dal compratore opporre al figlio erede l'eccezione di dolo, ma però limitatamente alla porzione da lui avuta nella materna

eredità, e non più oltre, *doli exceptione, pro qua portione ad eum hæreditas pertinet, uti non prohiberis.*

Dunque l'erede o può venire per la totalità contro il fatto del defunto *ex propria persona,* salva però l'indennizzazione da lui dovuta come rappresentante il defunto medesimo, e dentro i limiti di tale rappresentanza; o può venire contro quel fatto, ma limitatamente per quello che supera la sua rappresentauza, cioè la sua porzione ereditaria.

Siffatta massima consuona con altre stabilite in altri luoghi delle stesse leggi Romane, e che smentiscono la pretesa totale confusione de' diritti e degli obblighi proprii co' diritti ed obblighi dell'autore.

Si ab eo qui negotia tua gessit hæres ex duabus unciis institutus es, etiam si adeas hæreditatem, in reliquis decem unciis adversus cohæredem competit tibi petitio, si quam adversus defuncti habuisti actionem. L. 7, C. de negot. gest. *Si uxor tua pro triente patruo suo hæres extitit, nec ab eo quicquam exigere prohibita est, debitum a cohæredibus pro besse petere non prohibetur, cum ultra eam portionem qua successit actio non confundatur. Sin autem coœredes solvendo non sint, separatione postulata, nullum ei damnum fieri patiatur.* L. 7, C. de bon. auct. Ind. possid. *Pecuniam tibi a matre debitam fuisse dicis; ab hæredibus ejus, cohæredibus tuis pro parte tibi competente petere debes. Sed et res, si quæ tibi ob idem debitum obligatæ sunt, persequi non prohiberis.* L. 1. C. de hæred. act.

A queste chiarissime cose si contrappone la L. 62. §. 1. ff. de evict. così concepita. *Si ei*

qui mihi vendidit, plures hæredes extiterint, una de evictione obligatio est, omnibusque denunciari et omnes defendere debent: et si de industria non venerint in judicium, unus tamen ex his liti subsistit, propter denunciationis vigorem et prædictam absentiam omnibus vincit aut vincitur; recteque cum cæteris agam quod evictionis nomine victi sunt. Anche la L. 85 §. 5. ff. de verb. oblig. esprime lo stesso concetto.

L'obbligo di difendere dall'evizione chi comprò, o ebbe causa dal defunto, è *indivisibile*, e *solidale* per tutti gli eredi (osservano gli oppositori). Quando dunque uno tra gli eredi del venditore vuole rivendicare *ex jure proprio* la cosa venduta dal suo autore, concorrono in lui due qualità contraddittorie che si collidono, quella di *padrone* per pretendere il rilascio, quella di *erede* per opporsi al rilascio, ed ecco per ciò renduta inefficace, ossia *paralizzata* la sua azione, se questo può dirsi.

Rispondo.

Il Giureconsulto Paolo nella citata L. 85 *de verb. oblig.* c'istruisce da pari suo, che *In executione obligationis quatuor causæ sunt. Nam interdum est aliud, quod a singulis heredibus divisum consequi possumus* (ed è tale una somma determinata): *aliud quod totum peti necesse est, nec divisum præstari potest* (come un'opera comandata dal testatore): *aliud quod pro parte petitur, sed solvi nisi totum non potest* (come se io abbia convenuto che mi si dia un uomo, cioè un servo indeterminato): *aliud quod solidum petendum est, licet in solutione admittat sectionem* (ch'è per l'appunto il caso della difesa dalle molestie di un'evizione).

Nel caso adunque dell'evizione, altro è l'obbligo della difesa, altro è la conseguenza che deriva in ciascun erede da quell' obbligo.

A buon conto, perchè l'obbligo solidale abbia effetto *auctoris hæredes in solidum denunciandi sunt*, sicchè i non interpellati non sono tenuti *cit. L.* 85 §. 5. Chiamati in solido nel giudizio, *omnes debent subsistere, et quolibet defugiente omnes tenebuntur.* eod., et cit. L. 62 §. 1 ff. de evict. Ma a che *tenebuntur?* Lo disse già la stessa L. 62. §. 1. *si unus ex hæredibus liti subsistit . . . omnibus vincit et vincitur recteque cum cæteris agam quod evictionis nomine victi sunt;* e lo ripete il §. 5 della L. 85. *omnes tenebuntur, sed unicuique pro parte hæreditaria præstatio injungitur.* Per lo che è solidale ed indivisibile l' obbligo di difendere; ma poi le conseguenze dell' obbligo si proporzionano alla quota ereditaria.

E perchè mai l' obbligo di difendere è indivisibile?..... Non vi vuole gran criterio per comprenderlo.

Quando un terzo rivendica un fondo come proprio e venduto da chi non aveva diritto di ciò fare, due sono i mezzi per difendere il possessore; è il primo quello di dimostrare, che il terzo non è il padrone; è il secondo quello di far conoscere, che sebbene il terzo ne fosse il padrone, pure il venditore ha potuto validamente farne l' alienazione. Ora com' è possibile di separare in quote le operazioni che si richieggono per riescire nella difesa? Quell' atto stesso, che si produce per provare il non dominio del pretendente, o la legittima podestà del venditore, prova tutto, o niente prova. Così i testimonj e quant' altro può addursi. La con-

centrazione della intera difesa in un solo tra gli eredi è dunque una conseguenza immediata *della natura delle cose;* ed è poi anche una necessaria cautela, onde l'erede chiamato in giudizio non alleghi di avere per la sua quota bastantemente difeso, producendo tali atti o facendo sentire tali testimonj che molto influiscono sulla prova principale, sebbene la lascino pur tuttavia imperfetta e inconcludente.

La difesa non riesce. Forsechè l'erede difenditore solidale, sarà altresì succombitore solidale pel disastro dell'evizione?... Lo abbiamo già notato. La succumbenza di quell'erede diverrà comune ai coeredi, se furono anch'essi chiamati in giudizio e non intervennero; ma qnella succumbenza, nel punto dell'interesse, seguirà l'importanza della porzione ereditaria, *unicuique pro parte hæreditaria præstatio injungitur.* Così avverrà del pari, se nessuno fra gli eredi, quantunque denunciati, non difendano, o se tutti difendano. Dunque la solidarietà e indivisibilità dell'obbligo della difesa, la solidarietà e indivisibilità della difesa attnale non hanno connessione alcuna colla rappresentanza di ciascun erede, in rispetto alla quale solo si segue la proporzione della quota col tutto. Dunque falso, falsissimo che l'erede, perchè debbe opporsi al rilascio di tutto il fondo, perda il diritto di pretenderne egli medesimo il rilascio, detratta la sua parte ereditaria, ch'è poi, in sostanza, la sola per cui ed entro i limiti di cui rappresenta il defunto.

Facciasi caso, che l'erede in quota, invitato a difendere, neghi di ciò fare perchè sicnro che la difesa non può riescire. Facciasi caso,

che tutti gli eredi così si ricusino. *Unicuique pro parte hæreditaria præstatio injungitur*, nè il possessore evinto ha altro mezzo. Anzi vi ha di più. Se l'erede in quota, senz'altro dire, offre la sua porzione d'indennità al molestato, l'obbligo solidale di difendere svanisce del tutto. Lo insegna il rammentato §. 5 della L. 85 de V. O. *In solidum vero agi potest, et partis solutio adfert liberationem, cum ex causa evictionis intendimus.*

Applichiamo adesso all'erede in quota, che vuol rivendicare la cosa sua alienata dal defunto. Gli oppone il possessore, che come erede egli è tenuto a difenderlo per il tutto. Se replica l'erede, che *la difesa è impossibile*; o se, senz'altro dire, *offre al possessore l'indennità corrispondente alla sua quota*; o se, *riduce la sua dimanda al solo di più che avanza, dedotta quella quota*, qual cosa di concludente gli si può contrapporre?

Dicono i dissidenti, fra i quali il Cochin *consult.* 46, che allorquando si vuol *agire* contro gli eredi bisogna attenersi alle rispettive quote, non così quando si tratta di *eccepire*, e di negare all'erede ch'egli abbia *qualità* per agire, essendo uno de' rappresentanti del defunto, e perciò tenuto a rispettarne i fatti di qual genere essi siano.

Rispondo:

1.° perchè più agevolmente si concede l'eccezione, che l'azione, non ne segue che si conceda sempre, e si conceda di contrapporre l'eccezione per cento, quando l'azione imporerebbe solamente venti;

2.° che l'erede non rappresenta il defunto, e quindi non deve rispettarne i fatti se non a seconda della quota ereditaria, siccome fu dimostrato;

3.° che la Legge tanto rispetta la limitata rappresentanza dell'erede in quota, che anche nelle cose indivisibili per natura, o tali da lei medesima dichiarate, gli permette di liberarsi indennizzando l'interessato in proporzione. *Lege Falcidia interveniente legata servitus, quoniam dividi non potest, non aliter in solidum restituetur, nisi partis offeratur æstimatio* L. 7. *Sed et si opus municipibus hæres facere jussus sit, individuum videtur legatum: neque enim ullum balneum, aut ullum theatrum, aut stadium fecisse intelligitur qui ei propriam formam, quæ ex consummatione contingit, non dederit. Quorum omnium legatorum nomine, etsi plures hæredes sint, singuli in solidum tenentur. Hæc itaque legata quæ dividuitatem non recipiunt, tota ad legatarium pertinent. Sed potest hæredi hoc remedio succurri, ut, æstimatione facta legati, denunciet legatario, ut partem æstimationis inferat: si non inferatur, utatur adversus eum exceptione doli mali.* L. 80, §. Quædam 1 ff. ad Leg. Falcid.

4.° che Sempronia nella *L. 73 ff. de evict.*, l'erede del fidejussore nella *L. fin. C. eod.*, il figlio nella *L. 14 C. de rei vind.*, sebbene eredi dell'alienante, non sono respinti dal possessore coll'eccezione della rappresentanza, e dell'obbligazione di servare il fatto del defunto, ma a lui si concede unicamente di farsi indennizzare per l'evizione, e vuol dire dipendentemente dalla porzione ereditaria, e come si vede poi nel modo il più espresso e il più chiaro nella stessa L. 14.

5.° che i meglio accreditati Interpreti, quali sono il Pothier *des obligations part.* 2, *chap.* 4, §. 3, *n.°* 295 e più precisamente *du contrat de vente part.* 12, *chap.* 1, *n.°* 173, ed il Voet *ad Pand. lib.* 2, *tit.* 3, *n.°* 3 si sono posti dal lato nostro, sostenendo che l'erede non può essere impedito di far valere i proprj diritti anche a malgrado del fatto del defunto *quam pro qua parte venditori successit.* Voet. eod.

Non ostante l'evidenza di tutte queste cose, la Corte di cassazione in Francia, per due volte, l'una nella causa Sajean C. Levergeois 19 febbrajo 1811 *(Sirey* 11, 1, 188*)*, l'altra nella causa Houdet et Lacoste C. Barinques 5 gennajo 1815. *(Sirey* 15, 1, 231*)* non ha avuta difficoltà di distinguere tra il caso, in cui s'intenti un'azione contro l'erede, concedendo che allora bisogna aver riguardo alla quota di lui, ed il caso, in cui sia l'erede quello che intenti l'azione *ex juribus propriis*, pretendendo che allora possa respingersi quell'erede per la totalità, senza riguardo alla quota ereditaria.

Veramente nella prima di quelle Decisioni vi aveva la circostanza perentoria, che l'erede, il quale intentava la rivendicazione, era concorso col suo autore alla vendita, e si era con lui obbligato solidariamente per l'evizione, cosicchè, in sostanza, costui impugnava il fatto proprio. Ma questo ci fa maggiormente maravigliare, che la Corte, senza bisogno alcuno, premettesse la massima, ripetuta poi nella seconda Decisione, che *les art.* 870 *et* 873 *du C. N. ne statuent que sur la divisibilité des actions à exercer contre les héritiers à raison des dettes et charges de la succession; et dans l'espèce*

il ne s' agit nullement d' une action exercée contre des héritiers, mais au contraire d' une exception opposée à l' action exercée par l' héritier contre l' acquéreur du décédé.

L' argomento della cassazione è questo. *La legge esprime, che gli eredi contribuiscono a proporzione della rispettiva loro quota al pagamento de' debiti e carichi della successione; non esprime che volendo impugnare il fatto del defunto in forza di diritti proprj possono farlo in quanto comporta il di più della loro quota.* Ergo ecc.

Si risponde:

La Legge, ossia il Codice civile non esprime neppure che ciascun erede rappresenti in totalità il defunto, e che ciascun erede sia tenuto ad approvare in totalità, e così a non impugnare per qualsiasi parte il fatto del suo autore. Del resto, vedendosi dagli art. 870 e 873, che i debiti e carichi della successione sono sopportati da ciascun erede nella sola proporzione della sua quota, e sino a ripetere dai coeredi il di più sopportato, è forza conchiudere che ciascun erede rappresenta il defunto entro i confini della sua porzione di eredità; la qual cosa porterebbe a conchiudere, ch' entro gli stessi confini fosse pur circoscritto l' obbligo di non contravvenire al fatto dell' autore, nè impugnarlo.

La vera rappresentanza totale sta nella totalità degli eredi i quali, presi come singoli, rappresentano a misura della quota. E se l' obbligo di non venire contro il fatto dell' autore è (come lo è sicuramente) un *carico* dell' eredità, questo si ha a sopportare per intiero dal

complesso degli eredi, e da ciascuno di loro proporzionevolmente alla quota. Nè, per certo, gli art. 1220 e 1221 (corrispondenti al 1197 e 1198 del Codice nostro) annoverano fra le obbligazioni *indivisibili* quella che nasce dall'accettazione della eredita; e neppure la rivendicazione di un fondo o altra cosa è *indivisibile* di per sè in modo, che sia luogo all'applicazione dell'art. 1217 (1194 nostro).

Per conchiudere intorno a queste due Decisioni; i principj proclamati in esse non trovano, per lo meno, appoggio diretto nelle disposizioni delle Leggi francesi, e rimane sempre a superarsi l'assurdità, che chi ha un'azione per cento, la perda perchè ha venti nelle mani; dovechè quando egli fosse molestato per quei cento, pagando venti rimarrebbe compiutamente liberato. Se, per sostenere quelle Decisioni, si ricorre alla Scuola, ossia alla Raccolta di Giustiniano, si è già dimostrato quanto il rifugio sia vano.

La Corte d'appello di Riom nella Causa Fouvat C. Pourat, decisa li 13 settembre 1807 (Sirey 13, 2, 332) fu anche più animosa. Essa applicò la massima della Cassazione agli eredi benefiziati.

In primo luogo, lo stesso Cochin cit. consult. 46, parla dell'erede puro e semplice *Pour se défendre par voie d'exception, il suffit de leur opposer un défaut de qualité, et celui qui est héritier en partie,* mais héritier pur et simple du garant, *n'a point de qualité pour troubler l'acquéreur, ou du moins il a une qualité qui résiste à l'action qu'il peut intenter comme*

créancier; ce qui suffit pour fonder la fin de non-recevoir.

In secondo luogo, l'art. 802 fa comprendere chiaramente, che il benefizio dell'inventario impedisce la rappresentanza, almeno in quanto i diritti proprj superano il valore de' beni ereditarj, e che l'erede benefiziato può esigere i proprj *crediti;* sotto il qual nome si comprendono tutte le azioni tanto personali quanto reali *L.* 1 *pr. ff. de reb. cred., L.* 10 *ff. de verb. sing.;* e quando l'erede molesta i terzi per un diritto proprio, torna lo stesso come se molestasse la successione, poichè questa è tenuta di rilevare e indennizzare quel terzo che ha causa dal defunto.

Il caso della Longhena contro il Gallani era caso di erede benefiziata, e di più trattavasi non di rivendicare, ma di ottenere pagamento di un credito ipotecario. Sono queste circostanze tali da far subito comprendere, che, quand'anche si avesse dovuto decidere la Causa sulla scorta di certi Autori francesi, non tutti favorivano il Gallani, ed a questo opponevasi sempre la vera Scuola della Giureprudenza.

N.° XIX

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Vecchi Giuseppe,
Zaffanella Pietro, Ferrari Antonio,
Sartori Giuseppe, Rangoni Angelo e Giovanni,
Mondi Carlo e Scaramuzza Angelo

1.° QUERELA - Desistenza - Forma.

2.° COMPETENZA - Accusa - Contravvenzione - Crimine - Delitto - Fatto.

3.° AGENTI PRINCIPALI - Concerto - Guardia

CODICE DI PROCESSURA CRIMINALE

Art. 91. *Oltre i casi indicati negli art.* 367, 373 *e* 375 *del Codice penale non potrà aver luogo l' azione pubblica senza istanza della Parte, ogniqualvolta si tratti di stupro, di ratto, o di attentato anche violento al pudore.*

. . . . . .

Art. 90. *Le disposizioni relative alle denuncie sono comuni alle querele.*

Art. 95. *La desistenza si fa nelle stesse forme della querela davanti lo stesso Uffiziale da cui la querela fu ricevuta.*

. . . . . .

Art. 420. *Se il fatto, su cui era fondata l' accusa, nel corso dell' esame si risolva in de-*

litto o contravvenzione, il Tribunale anche in questo caso decide la causa, applicando respettivamente al colpevole la pena correzionale o di Buongoverno.

CODICE PENALE

Art. 82.

. . . . . .

Quelli che immediatamente concorrono coll' opera loro all' esecuzione del crimine, o che nell' atto stesso in cui si eseguisce prestano ajuto efficace a consumarlo, sono agenti principali.

MASSIME.

1.° *Non vi ha querela o desistenza, ove non siano servate le forme indicate dalla Legge.*

Non vi può essere desistenza là dove non precedette la querela.

2.° *Il Tribunale criminale è competente, anche quando il fatto esposto nell' accusa si risolve in un altro crimine, sebbene di grado diverso.*

3.° *È agente principale chi, previo concerto, fa la guardia a chi commette un crimine.*

FATTO.

Una banda di giovinastri scapestrati si concertano di far violenza ad una donna in tempo di notte: tutti la circondarono, tutti la inseguirono, e mentre alcuni tentavano di forzarla, gli altri stavano di guardia.

Condannati dalla Sezione criminale di Parma alla medesima pena per oltraggio violento al pudore, ebbero ricorso al supremo Tribunale: che giudicò come in appresso.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 48, 90, 91, 94, 95, 413, 420, 432, 448 del Codice di processura criminale e gli art. 82, 83, 84, 368 e 370 del penale;

Quanto sia al primo motivo allegato a sostegno del ricorso, e tratto dalla circostanza, che la querela della Parte è stata data dopo la sua desistenza da altra precedente querela:

Considerando, che di vero la Soncini Cagna chiamata dall'Autorità della Polizia riferì quanto erale avvenuto nella notte dei 15 agosto 1826, e mostrò poi desiderio che non si procedesse contro i colpevoli, ma che però quella sua esposizione del fatto non può tenersi in conto di querela, nè quel suo desiderio aversi per desistenza; non quell'esposizione in conto di querela, perchè, dovendo questa farsi con le forme stabilite per le denunzie (art. 90 Cod. process. crim.) aveva, a termine dell'art. 48 dello stesso Codice, a redigersi in iscritto e soscriversi poi ad ogni pagina dal querelante o suo mandatario speciale, o dal Procurator Ducale, e niuna di queste formalità venne eseguita; non quel desiderio in conto di desistenza, imperocchè era d'uopo farla colle forme stesse della querela (art. 95); ed oltre a ciò non può concepirsi vera e formale desistenza da una querela che non preesiste;

Che in questo stato di cose la Soncini Cagna era tuttavia nella facoltà di portar querela contro i suoi offensori, ed avendola realmente portata davanti al Procurator Ducale il dì 5 settembre 1826, facendo istanza perchè si procedesse a termini di giustizia, il Tribunale

rettamente ordinò colla sua Sentenza interlocutoria aversi a proseguire il dibattimento.

Sul secondo motivo tratto dall'avere la Sentenza condannato i ricorrenti per un crimine diverso da quelli per i quali erano stati accusati a termine della Sentenza della Sezione delle accuse:

Considerando che, sebbene i ricorrenti fossero stati posti in accusa per istupri violenti, ciò non toglieva al Tribunale di poterli condannare per oltraggio violento al pudore, verificandosi nel caso, che furono condannati per quel fatto medesimo che diede luogo all'accusa, spogliato soltanto delle circostanze aggravanti portate dalla Sentenza d'accusa;

Che siccome per disposizione dell'art. 420 se nel corso dell'esame il fatto su cui era fondata l'accusa si risolve in delitto o contravvenzione debbe la Sezion criminale egualmente decider la Causa comunque si tratti di un fatto, la cognizion del quale sarebbe di competenza d'altra Sezione o del Pretore, così, e molto più, deve la stessa Sezion Criminale giudicar del fatto sottoposto al suo Giudizio, e che rimane d'ordinaria sua competenza;

Che dunque è straniera al caso la disposizione dell'art. 413 del Codice di processura criminale invocata in tale secondo motivo. (1)

Quanto sia al terzo e quarto motivo tratti dal non essere alcuni dei ricorrenti concorsi con ajuto efficace al crimine:

Considerando, che nella Sentenza impugnata è stabilito in fatto, che i ricorrenti tutti fecero unitamente concerto di rapire la Soncini all'oggetto di stuprarla;

Che quando il Vecchi con alcuni altri inseguì la Soncini per trascinarla poi, come la

trascinarono sulla piazzetta da S. Cristoforo, tutti gli altri della comitiva li andavan seguendo, e si tenevan di guardia;

Che la comitiva, persistendo nel disegno di stuprar la Soncini che aveva potuto sottrarsi, si divise in tre bande per raggiungerla;

Che infine quando la Soncini fu gettata a terra, e le fu intimato di arrendersi alle voglie di ciascuno di essi, e quando gli accusati Vecchi e Ferrari si fecero sopra di lei per istuprarla, tutti gli altri infrattanto stavano facendo la guardia;

Che tutti questi fatti considerati nella loro origine, progresso e fine dimostran ben chiaro, che tutti concorsero coll' opra loro all' esecuzione del Crimine per cui furono condannati.

Considerando infine, che il Ricorso non è appoggiato ad alcun altro dei motivi annoverati nell' art. 432 del Codice di processura criminale come valevoli a dar luogo a Revisione di Sentenze Criminali,

Il Tribunale supremo applicando l' art. 448 dello stesso Codice di processura, rigetta il Ricorso dei suddetti Vecchi, Rangoni Giovanni, Rangoni Angelo, Zaffanella, Ferrari, Scaramuzza, Sartori e Mondi per la Revisione della Sentenza contro di loro proferita dal Tribunale civile e criminale di Parma (Sezion Criminale) li 22 dicembre 1826.

12 febbrajo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
Cav. GODI

} CONSIGLIERI.

NOTA

(1) Si aggiunga tutto il tratto relativo al secondo mezzo del ricorso a quanto ho scritto nel Supplimento al Volume 1825-1826 part. 2 pag. 15 e 16.

N.° XX

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di F. R. Notaro

1.° DENUNZIATORI - Avvertimento - Lettura.
2.° LETTURA - Deposizione de' testimonj.
3.° ESAME de' testimonj - Eccezione - Istanza - Lista - Significazione.
4.° SENTENZE - Contraddizione - Revisione.

CODICE DI PROCESSURA CRIMINALE

Art. 370. *Le persone che almeno 24 ore prima dell' esame non furono dal Procuratore del Governo, o dalla parte civile notificate all' accusato, o da questo al Procuratore del Governo, indicandone il nome, il cognome, il domicilio, e la professione, non possono essere inscritte nella lista de' testimonj. (Art. 315. cod. fr.).*

Art. 371. *Il Procuratore del Governo e l' accusato potranno egualmente opporsi all' esame de' testimonj non indicati, o meno esattamente indicati nell' atto di notificazione.*

Il Tribunale delibererà senza ritardo intorno a tali opposizioni. (eod.).

Art. 388. *I denunziatori, che ritraggono mercede, non possono ammettersi a fare testimonianza; il possono quelli che non la ritraggono, ma i Giudici devono essere dal Procuratore del Governo o dal Presidente avvertiti di tale loro qualità. (Art. 322, 323 eod.).*

Massime.

1.° *La lettura di certi documenti può equivalere all' avvertimento da darsi ai Giudici, che un testimonio da esaminarsi fu denunziatore.*

2.° *La lettura di que' documenti può non considerarsi come lettura della deposizione davanti il Giudice processante.*

3.° *Se l' accusato non si oppone, possono esaminarsi anche i testimonj, i cui nomi non sono portati sulla lista significata.*

Se l' accusato vuole che si sentano altri testimonj, debbe farne istanza.

4.° *Non vi ha contraddizione di giudicati che possa dar luogo a revisione, quando i fatti stabiliti nella seconda sentenza sebbene contrarii a quelli stabiliti nella prima possono essere risultati da prove ulteriori.*

Fatto.

Sotto il N.° IV (pag. 34) del qui presente Volume si è riferito il fatto relativo alla Causa del Notaro F. R. e l'esito del suo ricorso.

Costui, condannato anche dal Tribunale di Piacenza, cui venne rimessa la Causa, tornò a ricorrere per la Revisione, ma il suo Ricorso fu rigettato.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 370, 371, 375, 388, 414, 432, 448 e 497 del Codice di processura criminale e gli art. 464 e 465 del penale.

Sul primo motivo di revisione tratto dall'essersi esaminato al dibattimento nanti il Tribu-

nale di Piacenza il Rettore di Gramignazzo D. G. B. e L. C., che avevano la qualità di denunziatori, senza che dal Presidente, o dal Procuratore del Governo fossero i Giudici avvertiti di tale loro qualità, ommissione contraria al disposto nell'art. 388 del Codice di processura criminale e che si pretende porti seco la nullità del detto dibattimento, e della sentenza che l'ha seguíto, mentre ha relazione al merito intrinseco, ed alla sentenza del giudizio, servendo a regolare la convinzione dei Giudici medesimi la qualità di denunziatori che concorre ne' testimonj;

Considerando, che risulta dal verbale d'udienza che sul principio del dibattimento, dopo essersi ritirati i testimonj, il Vice-Cancelliere d'ordine del Presidente lesse pubblicamente la lettera del B., e la comparsa del C. scritta l'una al Pro-Pretore di San Secondo e Sissa, e fatta l'altra nanti di lui il giorno 17 marzo 1826;

Che gli stessi B. e C. dicono in tali fogli di essersi determinati a denunziare il contegno tenuto dal R. nella redazione del testamento della fu Teresa Mariotti, perchè avevano sentito a susurrare, che in quello si trovassero delle falsità, e perchè avendovi assistito come testimonj temevano d'incorrere in qualche pena se non l'avessero denunziato;

Che con tale lettera vennero i Giudici bastantemente instrutti della qualità di denunziatori, che il B. ed il C. vestivano, e che dunque non abbisognavasi d'un nuovo avvertimento all'atto del loro esame;

Che poi non è da supporsi quanto si legge in detto primo motivo, che i Giudici, cioè, sogliono prestare mediocre attenzione alla let-

tura di quegli atti preliminari confusi con altri relativi al corpo del delitto; imperocchè erasi dal B. e dal C. esposto e nella lettera e nella denunzia, che il R. aveva scritto il detto testamento fuori della presenza della testatrice, che l'aveva pubblicato senza interrogarla della di lei volontà, e che lasciò un vacuo da riempirsi dopo della detta pubblicazione; circostanze queste di tale importanza da farvi seria attenzione e da non essere da' Giudici dimenticate;

Sul secondo motivo tratto dall'essersi data lettura alla pubblica udienza della lettera, e della comparsa summenzionata; il che si pretende non potesse farsi, perchè il B., e il C. erano stati esaminati dal Giudice istruttore; e da quel punto esse formarono parte dell'istruzione segreta, e del processo scritto, di cui non deve darsi notizia ai Giudici se non nei modi e nei casi ordinati dalla Legge;

Considerando, che ben lungi dall'essere stati letti sul principio del dibattimento gli esami del B. e C. ricevuti dal Giudice Processante, il Vice-Cancelliere fece unicamente la lettura della rammentata lettera, e della denunzia portata dal C. al Pro-Pretore di S. Secondo e Sissa, e che la stessa lettura poteva essere dal Presidente ordinata a termine dell'art. 375 del detto Codice di processura criminale come di fogli relativi al corpo del delitto.

Sul terzo motivo che ha per oggetto l'ommissione di significare al R. la lista de' testimonj stati al dibattimento esaminati, e l'essere pure stato ommesso di citare altri quattro, che nanti ai Giudici di Parma erano stati ascoltati; cose l'una e l'altra che si allega non potessero trascurarsi, mentre in Piacenza si procedeva

ad un nuovo giudizio ed il R. aveva diritto di conoscere le deposizioni de' medesimi testimonj non citati:

Considerando, che dal Tribunale di Piacenza non vennero esaminati che testimonj, i nomi de' quali erano già stati comunicati al R. con atto d' Usciere del 24 luglio 1826 precedentemente al dibattimento seguito in Parma; che quando venne letta dinanzi al detto Tribunale di Piacenza la lista de' testimonj presentati da quel Procurator Ducale il R. non eccepì l' ommissione sovraindicata, nè si oppose agli esami degli stessi testimonj. Che gli art. 370 e 371, del Codice suddetto danno bensì il diritto all' accusato di opporsi all' esame delle persone che non fossero inscritte nella lista, che a lui deve essere intimata 24 ore prima del dibattimento, ma non prescrivono la nullità del loro esame se l' accusato non vi si fosse opposto.

Che poi se il R. credeva di suo interesse, che fossero esaminati anche i testimonj dal Procurator Ducale non presentati, doveva farne istanza formale al Tribunale, il quale prima di passare oltre nel giudizio avrebbe deliberato e fatto ragione sulle sue dimande. Che non avendo il R. opposto, nè fatta veruna istanza, erasi regolarmente proseguito nel dibattimento senza tali testimonj.

Sul quarto motivo in cui si pretende che i testimonj (eccettuato il primo) non sieno stati interrogati - se avessero affinità coll'accusato -, e che perciò vi è stata contravvenzione all'art. 377 del detto Codice di processura Criminale:

Considerando, che nel processo-verbale delle due udienze, tenute la prima li sedici gennajo, e la seconda il diciassette successivo, si legge

rispetto a sette testimonj esaminati nella prima ciò che segue: – li qui infrascritti testimonj.... hanno detto *dietro dimanda del signor Presidente* se abbiano con lui (l'accusato R.) parentela ed affinità, ed in qual grado – e la stessa cosa si legge rispetto ai due testimonj esaminati nella seconda, e perciò il motivo è smentito dal fatto.

Sul quinto motivo finalmente, che consiste nell'avere il Tribunale di Piacenza come si allega derivata la colpabilità del R. da un concerto formato tra lui ed il P., il che importa manifesta contraddizione tra due Sentenze di due Tribunali eguali, stantechè la Sentenza di Parma, la quale aveva assoluto il P., conserva la sua efficacia, e si riguarda come verità provata. Tale contraddizione intorno ad un fatto così rilevante, e influente nel Giudizio, rende necessaria la revisione del supremo Tribunale:

Considerando, che il Tribunale di Piacenza non ha altrimenti giudicato dell'accusa, dalla quale il P. era stato assoluto dal Tribunale di Parma, e perciò tra i dispositivi delle due Sentenze non vi ha contraddizione;

Che non è detto nella Sentenza di Piacenza, nè doveva dirsi, ove siasi fondata la convinzione;

Che poi qualunque fatto, il quale influisce a costituire un crimine, può essere stabilito dinanzi ai Tribunali criminali con ogni genere di prova. Che avanti al Tribunale di Piacenza possono essere risultate cose tali che non fossero risultate nanti del Tribunale di Parma;

Che quindi non può trarsi giusto motivo di revisione per le contrarietà, che si osservassero fra le suddette due Sentenze riguardo alla persona del P.;

Che non sussistendo alcuno dei motivi allegati a sostegno del ricorso, e non avendosene alcuno degli altri annoverati nell'art. 432 del Codice di processura criminale come valevoli a dar luogo a revisione;

Il Tribunale supremo rigetta il ricorso del R. per la revisione della Sentenza proferita contro di lui li diciassette gennajo ultimo scorso dal Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione criminale).

8 marzo 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI } Consiglieri
PAZZONI
BERTIOLI Assessore.
SALATI
CADERINI } Surrogati.

N.° XXI

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Musetta Antonio

La qui presente Causa verrà riferita congiuntamente all' altra del secondo ricorso del Musetta sotto il N.° XXXIII.

N.° XXII

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Bonardi Angelo surnomato Gambino

1.° PRESIDENTE – Interrogatorio.

2.° SENTENZA – Errore materiale – Testo penale.

3.° RIBELLIONE – Armi apparenti – Dragoni Ducali.

CODICE DI PROCEDURA CRIMINALE

Art. 335. *Dopo la significazione della Sentenza e dell' atto di accusa all' inquisito, questi, se ditenuto, sarà interrogato dal Presidente della Sezione criminale, o da un Giudice della Sezione stessa da lui delegato.*

Art. 435. *La citazione erronea del testo della Legge non dà luogo a revisione, quando la pena imposta sia eguale a quella che nel caso imponeva la Legge.*

CODICE PENALE

Art. 220. *Se la ribellione è commessa in riunione armata non maggiore di venti persone, nè minore di tre, la pena delle medesime sarà la reclusione.*

Se tale riunione non è armata, avrà luogo la pena di prigionia non minore di sei mesi.

Art. 221. *Ne' casi espressi ne' due precedenti articoli la riunione si reputa armata quando più di due persone portano arme apparenti.*

MASSIME.

1.° *Nessuna Legge impedisce, che l'accusato di crimine, arrestato che sia, venga subito interrogato dal Presidente della Sezione criminale.*

2.° *L'inserzione erronea del testo della Legge penale può non dar luogo a revisione.*

3.° *I Dragoni Ducali sono nell'esercizio di loro funzioni quando chieggono a' militari l'esibizione del permesso di trovarsi in giro di notte, e commettono ribellione armata que' militari che si avventano colle armi di loro ordinaria portata.*

FATTO.

I due Dragoni Ducali Domenico Pinelli e Giuseppe Calderini si trovarono la sera del 2 luglio 1826 in un caffè di questa città. Sopravvenuto il Caporale del Reggimento *Maria Luigia* Fortunato Carboni-Tassi, ed il soldato

Giuseppe Avanzini in compagnia di Angelo Bonardi borghese, fu detta alcuna cosa insultante dal Caporale al Dragone Pinelli, il quale allora richiese ai due militari di presentargli il permesso di trovarsi fuori del quartiere in quell'ora tarda. Allora il Caporale Tassi-Carboni sguainò la sua sciabola, l'Avanzini la bajonetta, e il Bonardi disarmò, di sorpresa, dell'arma sua il Pinelli. Spentisi i lumi, nel conflitto eseguito al bujo, Pinelli rimase ferito nella testa da arma pungente e tagliente come sciabola o coltello, alla coscia da arma triangolare come bajonetta, e contuso in un braccio.

Arrestati solamente il Carboni e l'Avanzini, perchè il Bonardi latitava, la Commissione mista composta a termine dell'art. 96 del Codice militare, sul riflesso, che il borghese Bonardi non era portatore d'arma apparente in senso della Legge, perchè quando cominciò la ribellione esso non aveva arma di sorta alcuna, e quindi non eranvi tre portatori d'arma apparente, nel giorno 4 settembre 1826 condannò il Tassi-Carboni ad un anno di prigionia come reo di ribellione *non armata*, e l'Avanzini, come feritore di un pubblico Uffiziale nell'esercizio di sue funzioni, a tre anni di reclusione.

Venne poscia arrestato anche il Bonardi, ed egli dalla stessa Commissione mista (composta però di Giudici nuovi pressochè tutti) fu condannato nel giorno 7 febbrajo 1827 alla reclusione pel corso di cinque anni come colpevole di ribellione *armata* (1).

(1) Sono per avventura le varietà del genere di quella accaduta ne' due Giudicati della Commissione mista *in eodem facto* che diedero causa al detto volgare - *Sententia est casus fortuitus* -.

Sul ricorso di lui, che lo appoggiò a diversi motivi, e produsse l'estratto della Sentenza proferita contro i suoi correi, così decise il Tribunale supremo.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 154, 155, 335, 414, 432, 435 e 448 del Codice di processura criminale; e gli art. 218, 219, 220 e 221 del penale.

Quanto sia al primo motivo allegato a sostegno del ricorso e fondato sull'essere stato interrogato il Bonardi dal Vice-Presidente del Tribunale civile e criminale di Parma, e non dal Giudice processante:

Considerando, che il primo interrogatorio dato al Bonardi dal Vice-Presidente li 12 gennajo ultimo scorso non era proibito da alcuna Legge, e che il secondo datogli li 31 dello stesso mese è stato dato in tempo che il Bonardi era ditenuto, e a lui erano stati significati nel giorno 20 tanto la Sentenza della Sezione delle accuse, come il conseguente atto d'accusa; e l'art. 335 del Codice di processura criminale prescrive, che dopo tali significazioni l'accusato, s'è ditenuto, sarà interrogato dal Presidente della Sezione criminale, o da un Giudice della Sezione stessa da lui delegato.

Quanto sia al secondo motivo tratto dal non essere stato nella Sentenza di condanna inserito l'articolo portante la pena applicata al Bonardi:

Considerando, che nella Sentenza si è citato ed applicato l'art. 220 del Codice penale e si è imposta la pena realmente prescritta dall'articolo medesimo, e per solo error materiale sotto la rubrica, ossia il numero d'ordine *due-*

centoventi si sono trascritte le parole formanti l'art. 219 non applicato, e che non era realmente da applicarsi. Che questo error materiale non può dar luogo a revisione a termine dell'art. 435 del Codice di processura criminale, ov'è prescritto che la citazione erronea del testo non dà luogo a revisione, quando la pena imposta sia eguale a quella che nel caso impone la Legge, giacchè, non disponendo il Codice di processura criminale in alcun luogo, che i testi penali vengano citati, e solo disponendo l'articolo 414, che tali testi vengano inseriti, l'articolo 435 si deve intendere che disponga d'inserzione erronea sotto la parola di citazione.

Quanto sia al terzo motivo, tratto dal non trovarsi i due Dragoni Pinelli e Calderini nell'esercizio di loro funzioni allorchè il Bonardi eseguì contro di loro i fatti pei quali è stato condannato, e tratto pure dal dovere che avevano i due militari, ch'eran con lui, di non deporre le loro armi:

Considerando, che realmente i Dragoni esercitavano l'uffizio loro quando chiesero al militare Carboni l'esibizione del permesso di trovarsi per la città nell'ora di cui si trattava; e che dal dovere, che avevano i due militari di non deporre le armi, non può derivare che la ribellione non fosse a mano armata, giacchè realmente essi due militari portavano armi apparenti, oltrechè il Bonardi nell'atto della ribellione si era munito egli pure di una sciabola e ne fece uso;

Considerando quindi, che non sussiste alcuno dei motivi addotti a sostegno del Ricorso, come non ve n'ha alcun altro degli annoverati nell'art. 432 del Codice di processura criminale

quali valevoli a dar luogo a revisione di sentenze criminali.

Per queste considerazioni il Tribunal supremo, applicando l'art. 448 del Codice testè citato, rigetta il ricorso del Bonardi per la revisione della Sentenza contro di lui proferita dal Tribunale civile e criminale di Parma (Sezione criminale) li 7 febbrajo ultimo scorso.

12 marzo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI } CONSIGLIERI.
RELAT. PAZZONI
FOCHI ASSESSORE.
SALATI
BORSANI } Surrogati.

N.° XXIII

CAUSA CRIMINALE

Ricorso del Vice-Procuratore Ducale
e di Pratizzoli Luigi

1.° OMICIDIO - Premeditazione.
2.° TENTATIVO - Circostanze fortuite.

MASSIME.

1.° *La dichiarazione de' Giudici, che il disegno di uccidere fu formato nell' istante del ferimento, esclude la premeditazione.*
2.° *Vi è tentativo di omicidio, quand' anche il feritore desista e fugga per timore incussogli dalle grida del ferito e dalla vicinanza della pubblica Forza.*

FATTO.

Luigi Pratizzoli e N. Bianchi, offesi a parole da certo Bujani, formarono il disegno di vendicarsi.

Unitisi ad altri nella sera del 1.° ottobre 1826, e veduto il Bujani non molto discosto dalla Porta di S. Croce, cominciarono a scagliargli contro delle pietre, sicchè, colpito da una di queste al petto, egli stramazzò. Gli altri compagni fuggirono, ma il Pratizzoli ed il Bianchi si fecero addosso al Bujani così rovesciato a

terra e lo ferirono gravemente nel petto, nel dorso e nel braccio sinistro con armi taglienti e perforanti, prendendo poscia la fuga pel timore loro incusso dalle grida di lui.

Nel 3 febbrajo 1827 la Sezione criminale di Parma condannò Luigi Pratizzoli come reo di tentato omicidio volontario.

Contro siffatta Sentenza ebbe ricorso il Vice-Procuratore Ducale, perchè, a senso di lui, il disegno di vendicarsi influiva tanto sui colpi di pietra, quanto sui colpi di coltello, e quindi vi era tentativo di omicidio *premeditato;* ed ebbe del pari ricorso il Pratizzoli, perchè l'essersi astenuto dall'uccidere, mentre il poteva, esclude l'idea, che avesse nell'animo di ciò fare, e senza tal animo non può esservi tentativo di omicidio.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 432 e 448 del Codice di processura criminale, e gli art. 77, 79, 313 e 331 del penale.

Quanto sia al ricorso del Vice-Procuratore Ducale presso il Tribunale civile e criminale di Parma, e al motivo a cui esso è appoggiato, vale a dire che secondo l'esposizione del fatto riportata nella Sentenza di condanna il Pratizzoli ricorrente ed altri formarono il disegno di vendicarsi del Bujani; e però, se furono premeditati i colpi di pietra lanciati contro il Bujani stesso nel principio della delittuosa azione, lo furono anche i susseguiti colpi di arma scagliati per vendetta contro di lui con animo di ucciderlo, e quindi il tentativo fu di omicidio premeditato:

Considerando, che, secondo l'or nominata esposizione del fatto, fuggiti i compagni del Pratizzoli e del Bianchi dopo che il Bujani fu rovesciato a terra da un colpo di pietra sul petto, e fattiglisi addosso i medesimi Pratizzoli e Bianchi con armi taglienti e perforanti, fecero eglino in quel punto (parole precise) l'intendimento di ucciderlo ferendolo nel petto, nel dorso e nel braccio sinistro. Il disegno adunque di uccidere il Bujani, senza del quale non poteva sussistere il tentativo di omicidio, non fu anteriore, ma fu contemporaneo all'aggressione fatta contro di lui colle armi, e alle istantanee ferite, perlochè se fu premeditata la vendetta coi colpi di pietre già dati, non lo furono egualmente le ferite fatte dopo colle armi or or nominate. Non sussiste quindi, che il fatto sia stato malamente qualificato nella Sentenza per essersi ommessa la qualità che non vi era, di premeditato, in un tale tentativo di omicidio;

Quanto sia al ricorso del Pratizzoli e al motivo allegato per sostenerlo, vale a dire che secondo l'esposizione del fatto mancano gli estremi costituenti il tentativo di omicidio, di cui il ricorrente è stato dichiarato colpevole:

Considerando, che, secondo una tale esposizione „ il Pratizzoli ed il Bianchi armati di „ armi taglienti e perforanti si fecero addosso „ al Bujani, e gli scagliarono parecchi colpi „ nell'intendimento da essi fatto in quel punto „ di ucciderlo, e dopo di aver ferito il Bujani „ nel petto, nel dorso e nel braccio sinistro, „ temendo di essere sorpresi per le grida del „ ferito, e la poca distanza della guardia di „ Porta S. Croce, si diedero alla fuga „;

Che in questo fatto si riscontrano fuor di ogni dubbio: 1.° l'animo di uccidere apertamente dichiarato nella esposizione; 2.° la manifestazione di un tal animo con atti esterni; 3.° il principio di esecuzione, atti ed esecuzione, che si riscontrano nell'aggressione con armi contro il Bujani, e nelle ferite fattegli colle armi medesime; 4.° in fine le circostanze fortuite e indipendenti dalla volontà del Pratizzoli e del Bianchi, per le quali l'esecuzione dell'omicidio è rimasta priva di effetto; poichè gli attentanti non per cambiamento della intenzione di uccidere si ristettero dal ferire e dal consumar l'omicidio con ferite nuove dopo le già fatte, ma pel timore di esser presi, o riconosciuti anche dalla vicina Forza armata, facilmente eccitata dalle grida del ferito. Il timore o di un male imminente, o di un impedimento a proseguire un'azione, è una circostanza fortuita, che, sebbene determini la volontà dell'agente a restarsi dall'esecuzione intrapresa, non induce però pentimento del concepito disegno, ed equivale al reale impedimento fortuito della esecuzione;

Che in conseguenza, ben lungi che manchino nel fatto esposto nella sentenza, vi si riscontrano anzi, tutti i caratteri del tentativo stabiliti nell'art. 77 del Codice penale, e però giustamente esso è stato qualificato:

Considerando poscia, tanto riguardo al ricorso del Vice-Procuratore Ducale, come riguardo a quello del Pratizzoli, che nessun d'essi è appoggiato ad alcun altro dei motivi annoverati nell'art. 432 del Codice di processura criminale come valevoli a dar luogo a revisione di sentenze criminali;

Per questi motivi il Tribunale supremo applicando l'art. 448 del Codice or or nominato rigetta e l'uno e l'altro dei suddetti ricorsi per la revisione della Sentenza proferita contro il Pratizzoli dal Tribunale civile e criminale di Parma (Sezione criminale) li 3 febbrajo ultimo passato.

26 marzo 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } CONSIGLIERI.
RELAT. PAZZONI
Cav. GODI
FOGHI ASSESSORE.

N.° XXIV

CAUSA CIVILE

Ricorso di Vicenzo Molinari ed Angelo Bozzini contro Giuseppe Fabri

La Decisione incidentale, che cadrebbe qui, verrà unita in altro volume alla Decisione sul merito.

N.° XXV

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Giuseppe Gatti

APPELLO - Acquiescenza - Azione penale - Ferite - Gravità - Ministero pubblico - Percosse - Querela.

CODICE DI PROCEDURA CRIMINALE

Art. 92. *Ne' delitti e nelle contravvenzioni che riguardano meramente la persona o la proprietà de' particolari non potrà esercitarsi l'azione penale senza istanza della Parte privata, salvo, quanto ai delitti, le eccezioni dell'articolo seguente.*

Art. 93. *L'azione penale sarà dal pubblico Ministero esercitata senza che preceda la querela della Parte privata.*

. . . . . .

. . . . . .

Se trattasi di omicidio, qualunque esser possa l'indole del medesimo, o di ferite o percosse gravi, o di furto.

. . . . . .

MASSIMA.

Il Tribunale di appello correzionale, purchè non aggravi la pena, può dichiarare gravi le

ferite o percosse non dichiarate tali dai primi Giudici, non ostante che il Ministero pubblico non abbia appellato dalla precedente sentenza.

FATTO.

Giuseppe Gatti di Piacenza fu condannato dalla Sezione criminale di colà a termine dell'art. 320 del Codice penale per avere percosso e ferito Antonio Cassinari.

Interpose appello il Gatti, allegando che mancava la querela del Cassinari; quindi esso Gatti, per essere le ferite e percosse del genere non delle *gravi*, ma delle *semplici*, non poteva essere punito a termine degli art. 92 e 93 del Codice di process. criminale insieme combinati.

Rispose la Sezione degli appelli correzionali in Parma: 1.° che il fatto imputato al Gatti è compreso nell' eccezione all' art. 92, di cui è cenno nel successivo 93, sia perchè le ferite, di cui è convinto autore, furono *gravi*, sia perchè in conseguenza di tali ferite l' offeso si è per lungo tempo dopo trovato incapace di promuovere le proprie querele; 2.° che, prescindendo anche da ciò, non mancherebbe al soggetto l' opportuna querela, stante che Antonio Cassinari ferito, nel dì successivo alla sua disgrazia, quando venne interrogato dal Pretore che si recò ad esaminarlo nella propria abitazione, riconfermò, e venne a far sua l' istanza che antecedentemente per causa del sofferto maltrattamento aveva instituita il fratello suo Giacomo. Quindi confermò l'appellata sentenza.

Ricorso del Gatti al supremo Tribunale per violazione dell' art. 92, e mala applicazione dell' art. 93 Cod. pr. crim.

Fu applicato, diceva l'Avvocato, l'art. 320, che parla delle ferite ed offese *semplici*; dunque tali erano, e non gravi, quelle per cui doveva punirsi il Gatti. Sottoposto il Cassinari all'interrogatorio dal Pretore, non fece neppur cenno di volere che si procedesse contro il suo feritore; dunque non vi ha querela.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 92, 93, 432 e 448 del Codice di Processura criminale, e gli art. 320 e 321 del penale:

Considerando che il Tribunale civ. e crim. di Parma nella sua Sentenza proferita in grado d'appello per la revisione, della quale il Gatti ha fatto ricorso, ha dichiarato in fatto: 1.° che per le ferite e percosse date da esso Gatti ad Antonio Cassinari li 27 settembre 1826 qnesti rimase malato sin dopo il 21 del successivo ottobre, e così per più di venti giorni; 2.° che tali ferite e percosse furono gravi;

Che dietro queste dichiarazioni di fatto esso Tribunale ha pur dichiarato che il Ministero pubblico ha potuto esercitare l'azion penale da lui promossa contro il Gatti;

Che realmente l'art. 93 del Codice di processura criminale eccettua dalla regola stabilita nell'art. 93, che il Ministero pubblico manchi di azione quando manca la istanza della Parte privata, eccettua, si diceva, il caso delle ferite gravi;

Che il Tribunale d'appello ha potuto fare la dichiarazione di gravità delle ferite e percosse non ostante che l'appellazione non fosse interposta dal Ministero pubblico, ma soltanto dal Gatti condannato, giacchè l'acquiescenza

del Ministero pubblico alla sentenza di prima istanza fa solamente l'effetto, che il Tribunale di appello non possa aggravare la pena imposta in tale sentenza di prima istanza;

Che difatti la sentenza di appello, quanto sia alla pena, ha confermato puramente e semplicemente quella di prima istanza;

Che per questi ragionamenti è dimostrato, non sussistere il motivo allegato a sostegno del Ricorso, che il Ministero pubblico mancava di azione, come non v' ha alcun altro motivo tra gli annoverati nell'art. 432 del Codice di processura criminale:

Per queste considerazioni il Tribunale supremo applicando l'art. 448 del Codice di processura criminale rigetta il ricorso del Gatti per la revisione della sentenza suddetta, proferita in grado di appello li 22 Gennajo ultimo passato.

2 aprile 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
BARBUGLI } CONSIGLIERI.
PAZZONI
Cav. GODI
FOCHI ASSESSORE.

NOTA

Se fossevi alcuno, che volesse argomentare dalla Decisione, non potere le ferite, contusioni ecc. essere denominate *semplici* ma *gravi*, legga la Decisione N.° II. del volume 1824-1825. (vol. 3 part. 1 pag. 7) e la Nota appostavi (pag. 14).

N.° XXVI

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Giuseppe Repetti

TESTIMONJ – Rinuncia.

Massima.

I testimonj portati sulla lista a difesa dell' accusato, sebbene licenziati per rinuncia di lui, ed adesione del Ministero pubblico al loro esame, possono essere richiamati ad istanza dello stesso Ministero pubblico e sentiti con giuramento.

Fatto.

Con Sentenza proferita li 17 marzo 1827 dalla Sezione criminale del Tribunale di Piacenza Giuseppe Repetti di Mottaziana (Ducato di Piacenza) fu condannato alla pena di morte per omicidio volontario, che fu mezzo ad un furto di monete d' oro.

Il Difensore officioso del condannato tentò di far annullare quella Sentenza pe' due motivi che si riferiscono e confutano nella Decisione.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 352, 353, 358, 370, 371, 372, 376, 384, 389, 414, 432, 437 e 448 del

Codice di processura criminale, e gli art. 305 e 313 del penale.

Quanto sia al primo motivo del ricorso, il qual motivo è diviso in dne parti, in una delle quali si pretende, che non potessero chiamarsi ai pubblici dibattimenti, ed esaminarsi come testimonj della Parte pnbblica qnelli che, dopo esservi stati indotti a difesa dell' accusato, furono licenziati senza esame per reciproco consenso dell' inducente e del Ministero pubblico, e nella seconda parte si pretende, che tali testimonj richiamati ad istanza del Ministero pubblico non potessero essere esaminati con giuramento:

Considerando, rispetto alla prima parte del motivo, che la citazione dei testimonj, de' quali si tratta, seguì per sentenza proferita nell' Udienza del giorno 16 marzo ultimo scorso dal Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione criminale) dietro le rispettive contestazioni tra l' accusato e il suo difensore per una parte, e il Procuratore Ducale per l'altra, e che i motivi esposti in detta sentenza, su i qnali è fondata, sono pienamente conformi alla legge che permette l' esame di qnalsivoglia testimonio non compreso tra gli esclusi dal fare testimonianza, comunque non sia stato esso testimonio citato avanti la prima udienza.

Che rispetto alla seconda parte del motivo i testimonj così citati dietro ordinazione del Presidente del Tribunale in esecuzione della riferita sentenza del 16 marzo, e i nomi e le qualità dei quali erano già stati letti nella prima udienza dei 13, vestirono dal momento di tale sentenza il carattere di veri testimonj nominati, e indotti dalla Parte pubblica a soste-

gno dell' accusa, e perciò a loro si doveva deferire, come venne realmente deferito il giuramento comandato dalla Legge, e la sentenza stessa proferita in presenza dell' accusato indicante i nomi e cognomi di ciascun di loro, ed avente relazione agli atti di loro nomina a testimonj di difesa, ove si trovano altre indicazioni, e in fine proferita ventiquattro ore prima dell' esame, valse la notificazione prescritta dall' art. 353 del Codice di processura criminale, secondo il fine per cui è prescritta: la mancanza poi della quale notificazione, in ogni caso, non indurrebbe nullità, non essendosi fatta opposizione al loro esame dopo la loro seconda chiamata;

Quanto sia al secondo motivo, fondato sulla pretesa violazione dell' art. 414 del Codice di processura criminale, allegandosi, che nella impugnata sentenza di condanna non si è esposto il fatto nella maniera prescritta, sotto pena di nullità, da un tale articolo:

Considerando, che nella sentenza di condanna si è dichiarato che il fatto espostovi come costante costituisce il crimine di omicidio volontario, ha servito di mezzo per commettere un furto, e preveduto dall' art. 312 del Codice penale;

Che realmente nell' esposizione del fatto, premessa a tale dichiarazione, si dice che il Procaccio Ponziano Bianchini di Borgonovo, strada facendo la notte del 7 all' 8 novembre da Mottaziana a Borgonovo, portava indosso delle monete d' oro, e alla distanza di un miglio da Mottaziana, e di due da Borgonovo, fu barbaramente ucciso all' effetto di derubarlo di tali monete, e nella visita giudiziale si trovarono

sul suo cadavere vent' una ferita, venti delle quali non gravi, ma la ventesimaprima mortale, come quella che aveva tagliato le carotidi, le jugulari, la laringe, la faringe, ed i muscoli sino alla terza vertebra cervicale; le quali ferite furono giudicate da Periti dell'arte fatte da mano armata di grosso ferro tagliente e puntato.

Che in questa esposizione è patente contenersi tutte le circostanze costituenti e l'omicidio volontario e il furto, e la qualità del primo di essere stato Mezzo del secondo, e però, ben lungi che siasi con tale sentenza di condanna contravvenuto all' art. 414, se n' è anzi osservata esattamente la disposizione.

Considerando quindi, che non sussiste nè l' uno nè l' altro dei due motivi presentati a sostegno del ricorso, come non ve n' ha alcun altro tra gli annoverati nell' art. 432 del Codice di processura criminale quali valevoli a dar luogo a revisione di sentenze criminali.

Per queste considerazioni il Tribunale supremo, applicando l' art. 448 del Codice or or nominato, rigetta il ricorso di Giuseppe Repetti per la revisione della Sentenza contro di lui proferita dal Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione criminale) li 17 marzo ultimo passato.

7 aprile 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
Cav. GODI

} CONSIGLIERI.

N.° XXVII

CAUSA CIVILE
SUL MERITO

Il Conte Giuseppe Civardi
contro la Teresa Ghezzi

Sotto il N.° I del qui presente volume si è riferito il fatto e l'esito del ricorso del Conte Civardi.

Nel dì 9 aprile 1827 fu proferita la Decisione sul merito, colla quale il supremo Tribunale, allegando non essere stati elisi da alcun solido argomento in contrario i ragionamenti da lui fatti nell'ammettere il ricorso, annullò le precedenti Senteuze di prima istanza e di appello; dichiarò non ricevibile la dimanda della Teresa Ghezzi per gli alimenti; la condannò a restituire le somme da lei avute a titolo di provvisionale; e, stante la stretta parentela delle Parti, dichiarò compensate le spese di tutti i giudizj.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } CONSIGLIERI.
PAZZONI
Cav. GODI
FOCHI ASSESSORE.

N.° XXVIII

CAUSA CIVILE
SUL MERITO

Il Vice-Presidente Crescini
contro Vicenzo Bavagnoli

1.° TESTIMONJ - Controprova - Morte - Riserva - Surroga - Termine perentorio.
2.° Testimonj - Interrogazioni - Pertinenza.

Codice di processura civile

Art. 242. *Ove l'istanza venga fatta dall'attore, esso richiede al Giudice commissario, che sia stabilito all'altra Parte un termine perentorio, entro il quale debba far conoscere se vuole far uso della prova in contrario, e debba altresì nel caso affermativo indicare i testimonj che intende di far esaminare. Il Giudice ne fa la corrispondente ordinanza.*

Art. 260. *Il Giudice commissario può sia d'ufficio, sia ad istanza delle Parti, o di una di esse, fare al testimonio le interrogazioni che crede opportune allo schiarimento della fatta deposizione.*

Massime.

1.° *Ad uno de' testimonj, nominati per la controprova, che venga a morire prima dell'e-*

same, non si può surrogarne un altro quando il termine perentorio è spirato; nè giova che siavi fatta riserva di nominare altri testimonj.

2.° *Le interrogazioni, che possono farsi a' testimonj, alla forma dell' art.* 260 *Cod. pr. civ., debbono risguardare al fatto articolato, ed essere concludenti per dimostrarne l' insussistenza.*

Fatto.

Con Decisione del Tribunale supremo 17 giugno 1822 venne ammesso il ricorso di Vicenzo Bavagnoli contro una sentenza proferita tra lui ed il Vice-Presidente Cesare Crescini; e con altra Decisione del 10 maggio 1824 il Bavagnoli fu ammesso a far prova di certi fatti col mezzo di testimonj, salva la prova contraria.

Volendosi intraprendere dal Bavagnoli la prova per testimonj, il Giudice Commissario stabilì al Vice-Presidente Crescini il termine perentorio di venti giorni per la controprova. Durante il termine Crescini nominò per testimonj l' avvocato Bruzzi, e Gian-Battista Schenoni, riservandosi di nominarne altri.

Non era ancora finito l' esame intrapreso dal Bavagnoli, che l' avvocato Bruzzi cessò improvvisamente di vivere. Crescini cercò di surrogare a lui un altro testimonio, e siccome gli fu negata tal facoltà, ed anche gli era stata contrastata certa interrogazione, ch' egli intendeva di fare nel corso dell' esame, al Dottore Maurizio Prati, uno fra i testimonj del Bavagnoli, egli tradusse il suo avversario davanti al Tribunale supremo, onde aver decisione sull' uno e l' altro degl' incidenti.

Motivi e Decisione.

Sulla prima questione

Se sia ammissibile la nomina fatta dal Vice-Presidente Crescini con atto Mobili 8 agosto 1826 dell' Assessore Paolo Rossi a testimonio per la controprova del Fatto articolato dal Bavagnoli in vece dell'Avvocato Giuseppe Bruzzi, già nominato a tal' uopo e morto il 27 giugno 1826:

Considerando, che per disposizione degli art. 242 e 243 del Codice di processura civile il termine stabilito dal Giudice commessario entro cui il reo deve indicare i testimonj, che vuole far esaminare a controprova, è perentorio; e che nell' art. 265 dello stesso Codice l' osservanza de' termini stabili perentorj negli articoli surriferiti è prescritta sotto pena di nullità.

Che nell' ordinazione del 6 maggio 1825 era stato dal Giudice commessario stabilito al Vice-Presidente Crescini, per indicare i testimonj, che volesse far esaminare, a prova contraria del fatto articolato dal Bavagnoli, il termine perentorio di venti giorni decorribili dalla significazione dell' ordinazione medesima;

Che dunque quest' ordinazione essendo stata significata con atto Mobili 11 giugno 1825 al Vice-Presidente Crescini, questi non poteva all' uopo di detta controprova nominare utilmente alcun testimonio dopo il 31 del detto mese, e perciò la nomina da lui fatta dell' Assessore Rossi nel giorno 8 agosto 1826 non è ammissibile;

Che non essendo limitato dalla Legge il numero de' testimonj, che le Parti possono nominare a prova, o a controprova, ed essendo in facoltà di quella, che gli ha nominati, di far

esaminare tra essi que' soli che le sono più a grado, e di rinunziare all'esame degli altri; il Vice-Presidente Crescini deve imputare a sè stesso se, col nominare nell'atto del 27 giugno 1825 due soli testimonj, si è sottoposto al pericolo di perdere per la mancanza di alcuno di essi il mezzo di completare la prova contraria che si era proposto di fare;

Che dall'essere permessa la produzione di ulteriori documenti anche dopo le aringhe non può argomentarsi, che la nomina de' testimonj possa farsi anche dopo trascorso il termine per essa stabilito, perchè per la produzione de' documenti non è determinato un termine perentorio, come lo è per la nomina de' testimonj.

Che finalmente la riserva, fatta dal Vice-Presidente Crescini nel surriferito atto del 27 giugno 1825, di potere nominare qualunque altro testimonio, ove si riferisse a qualsivoglia tempo, sarebbe inattendibile perchè diretta a conservare un diritto, che per effetto del termine perentorio stabilito dalla Legge punto non gli competeva; ed essendovi detto espressamente dal Crescini, che si riservava di poter nominare qualunque altro testimonio *se e come* potrà essere di *ragione*; deve necessariamente giudicarsi che con tale riserva si riferì al tempo che gli rimaneva prima della scadenza del termine perentorio accordatogli dalla Legge.

Sulla seconda questione;

Se al Dottor Maurizio Prati, testimonio indótto dal Bavagnoli, può essere fatta, avanti al Giudice deputato per ricevere gli esami de' testimonj, l'interrogazione „ Se sappia che dopo „ il contratto di vendita delle possessioni *Gnoc-* „ *ca* e *Casanova*, e della casa in Fiorenzola,

„ che lo stesso Prati aveva dichiarato essere
„ stato fatto con iscritta privata nel giorno 2
„ gennajo 1813 il Bertamini avesse affittati i
„ medesimi fondi al Bavagnoli, ed in qual
„ tempo, e sino a qual termine dovesse durare
„ l'affitto „

Considerando, che le interrogazioni, opportune allo schiarimento della fatta deposizione, le quali l'art. 260 del Codice di processura civile permette alle Parti di fare al testimonio, riguardar debbono al fatto articolato, alle sue circostanze ed alla deposizione che ha fatta su di esso il testimonio medesimo, e non sono quindi ammissibili ove riguardino a fatti diversi dall'articolato, i quali sieno inconcludenti a dimostrarne l'insussistenza.

Che la locazione dei fondi *Gnocca* e *Casanova*, la quale come fatta dopo la vendita dei 2 gennajo 1813, articolata dal Bavagnoli, e deposta dal Dottor Maurizio Prati, forma il subietto dell'interrogazione qui sopra riportata, è un fatto diverso dalla vendita stessa, supposta nell'interrogazione come già stabilita, ed è un fatto non avente colla vendita rapporto valevole a dimostrare ch'essa non è seguita, nel che consiste l'assunto contrario, a provare il quale il Vice-Presidente Crescini è stato ammesso. Difatti la locazione dei fondi pretesi venduti, e seguita dopo la vendita, potrebb'essere di quel diritto, che il venditor Bertamini si fosse riservato di percepirne i frutti sino all'11 novembre 1813 secondo la dilazione sino a tal epoca dell'effetto della vendita; dilazione di cui ha deposto il Dottor Prati; e in questo caso essa locazione non contraddirebbe alla vendita, e perciò non dimostrerebbe punto che non è

seguita. Potrebbe tal locazione posteriore alla vendita, già supposta stabilita, esser anche una locazione fatta al Bavagnoli dal Bertamini come padrone, e non come semplice riservatario dei frutti, e durevole o sino al detto giorno 11 novembre 1813, oppure sino ad un termine posteriore; e in questo caso essa, ben lungi dal dimostrare che la vendita non è seguita li 2 gennajo di quell' anno, dimostrerebbe anzi il contrario, poichè indurrebbe un argomento di rescissione della vendita stessa, e non può avervi rescissione di vendita se la vendita non ha esistito.

Che se la locazion posteriore alla vendita dei 2 gennajo 1813 potrebb' essere, come or ora è detto, di tal carattere da indurre argomento di rescissione della vendita stessa, la quale rescissione potess' esser seguita in tempo abile a render valida perpetuamente la costituzion d' ipoteca fatta dal Bertamini li 4 settembre di quell' anno sui fondi *Gnocca* e *Casanova*, il fatto però di tal rescissione è del tutto straniero al soggetto dell' esame dei testimonj, il quale deve versare unicamente sull' esistenza, o non-esistenza della vendita ai 2 gennajo 1813, e così prima della costituzione dell' ipoteca, e quindi l' interrogazione, riguardata come diretta a provare la rescission della vendita, non è ammissibile (1).

Considerando infine, che l' esame dei testimonj richiesto dal Bavagnoli è già intrapreso in esecuzione della Sentenza di questo Tribunal supremo in data dei 10 maggio 1824, e deve proseguire a compimento di quell' istruzione che una tale Sentenza ha trovata incompleta ed ha ordinata.

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentite le conclusioni del Procurator generale di S. M., in primo luogo dichiara inammissibile la nomina fatta dal Vice-Presidente Crescini per atto Mobili degli 8 agosto 1826 dell' Assessore Paolo Rossi in testimonio per la controprova, alla quale egli fu ammesso colla detta Sentenza dei 10 maggio 1824 proferita da questo supremo Tribunale.

In secondo luogo dichiara, non potersi fare al Dottor Maurizio Prati l' interrogazione qui sopra riportata e proposta per detto Vice-Presidente Crescini avanti al Giudice deputato agli esami de' testimonj in virtù della detta Sentenza 10 maggio 1824;

In terzo luogo ordina, che si proceda oltre in tali esami dei testimonj, rispettivamente nominati dalle Parti, a prova e in controprova; dopo i quali esami il Tribunale si riserva di decidere sul merito della Causa, se e come di ragione.

Condanna il Vice-Presidente Crescini nelle spese di questi Giudizj incidentali da liquidarsi dal Consigliere Pazzoni Relatore.

9 aprile 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MELEGARI
RELAT. PAZZONI } CONSIGLIERI.
Cav. GODI
Cav. CADERINI CONSIG. d'App. Surrog.
BRICOLI } GIUDICI di I.ª Istanza surrog.
GUADAGNINI
Cav. Profess. COCCHI e Profess. MAZZA Avvocati.

NOTA

(1) Dirò, con tutta la possibile sommessione, che io avrei permesso al Vice-Presidente Crescini di fare al Dottor Prati la proposta interrogazione, lasciando poi la cura al testimonio di rispondere e schiarire il fatto in tutte quante le sue circostanze per la pura verità, la quale è poi lo scopo unico cui debbono tendere i Giudicanti.

N.° XXIX

CAUSA CIVILE
INCIDENTE SUL MERITO

Tra il Marchese Ferdinando Paveri Fontana
e Giovanni Pecorini

GIURAMENTO decisorio - Impedimento.

CODICE DI PROCESSURA CIVILE

Art. 408. *In caso d'impedimento legittimo il Tribunale ad istanza del procuratore della Parte impedita, dopo verificato l'impedimento, o proroga la prestazione del giuramento ad altro giorno, ovvero delega un Giudice, il quale si rechi a ricevere il giuramento.*

MASSIMA.

Quando, venuto il giorno di prestare il giuramento decisorio, il procuratore della Parte, che dovrebbe giurare, la allega impedita, la prima operazione da farsi dal Tribunale è di verificare se l'impedimento esiste.

FATTO.

Nel giorno stabilito a Giovanni Pecorini per prestare il giuramento deferitogli dal Marchese Paveri (vedi Raccolta 1825-1826, part. I.ª, N.° XXXVI, pag. 334), l'Avvocato del Pecorini comparve all'Udienza, ed allegò che il

suo principale era stato colpito per due volte dall' apoplessia nell' età sua quasi ottuagenaria, e trovavasi non solo pieno d' acciacchi e di debolezza estrema, ma leso altresì nelle facoltà intellettuali, almeno nella memoria, e specialmente in quella de' nomi. Produsse quell' Avvocato i certificati di due medici che avevano visitato e curato il Pecorini. Fece istanza a chè il giorno per la prestazione del giuramento venisse diferito: subordinatamente articolò i relativi fatti della malattia, e chiese che fossero sentiti i testimonj da lui nominati.

Rispose l' Avvocato del Marchese Paveri:

1.° O i prodotti certificati si vorrebbero ritenere come attestazioni testimoniali, ed osta allora il noto assioma - *Fides non facit fidem* -;

O que' certificati vorrebbonsi riguardare come attestazioni di Periti, e nulla provano perchè non si sono seguite le forme legali per ottenerli.

Vi è dunque luogo ad applicare l'art. 403 Cod. pr. civ., e così a dichiarare per confessati i fatti, perchè Pecorini non si è presentato per giurare.

2.° Supposto ancora, che i certificati facessero prova, siccome per una parte risulta da essi, che l' impedimento non è per cessare più mai, e d' altra parte non può attribuirsi a colpa del Paveri se Pecorini è impedito, non è giusto che il primo risenta danno, e quindi non si può prescindere dal deferire a lui quel giuramento.

3.° Che se, attesa l' infermità insanabile sopravvenuta a chi doveva giurare, volesse considerarsi come non fatto il partito del giuramento, in tal caso, in vista del risultamento degli atti per cui la pretesa del Paveri da lui

spiegata nel partito medesimo non è del tutto mancante di prova, vi sarebbe luogo ad ammettere lo stesso Marchese Paveri al giuramento suppletorio a termine dell'art. 2328 del Cod. civ.

Intanto l'Avvocato del Paveri negò i fatti articolati dall'altra parte.

Il signor Procuratore generale di S. M. opinò,

1.° Che il giuramento, deferito al Pecorini, non potesse riferirsi al Marchese Paveri, perchè i fatti contenuti nella formola erano *personali* al primo, ed estranei al secondo. *Art.* 2322 *Cod. civ.*

2.° Che, siccome il Pecorini non ricusava di giurare, ma solamente l'Avvocato di lui chiedeva proroga per sopravvenuto impedimento, non era luogo all'applicazione dell'art. 2331 col dichiarare per confessati i fatti che del giuramento sono il subjetto.

Soggiunse poscia l'illustre Magistrato, che, se fosse perpetua l'incapacità del Pecorini a giurare, si farebbe luogo per avventura a riputare come non avvenuto il partito. Ma, nel caso, la perpetuità dell'impedimento non è provata. Sta dunque provvisoriamente il partito; l'istanza pel giuramento suppletorio è fuor di tempo; e solo rimane al Tribunale supremo di conformarsi al prescritto dall'art. 408 del Codice di processura coll'ordinare la verificazione de' fatti articolati.

Motivi e Decisione.

Considerando, che, per disposizione espressa dell'art. 408 del Codice di processura civile, allor quando viene allegato un impedimento

per parte di chi deve prestare il giuramento decisorio già da lui accettato, l'operazione prima da farsi dai Giudici è quella di verificare se l'impedimento esiste, onde passar poi alle successive provvidenze indicate dallo stesso art. 408, o ad altre suggerite dalle circostanze del caso;

Che siffatte tracce hanno molto più a seguirsi nella presente contestazione, in quanto che l'Avvocato del Pecorini colla produzione de' certificati de' due medici Lanzavecchia e Ferrari, ha, per lo meno, somministrato un principio di prova, che veramente esso Pecorini trovavasi nel giorno in cui cadeva il giuramento ed in seguito in tale stato di facoltà intellettuali da non potere per ora prestarsi a giurare; ed il medesimo Avvocato si offre di compire tal prova coll'esame formale de' molti testimonj da lui nominati;

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentito il Procuratore generale di S. M., senza occuparsi per ora delle istanze fatte dall'Avvocato del Marchese Paveri comechè premature,

Ammette la Parte Pecorini a far prova per testimonj de' fatti da essa articolati e negati dalla Parte Paveri, e così ecc. ecc.

. . . . . .

L'esame de' testimonj verrà fatto davanti il Pretore di Castel S. Giovanni, ch'è nominato a quest'effetto. - Spese riservate.

19 aprile 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
BARBUGLI } CONSIGLIERI.
PAZZONI
Cav. GODI
FOCHI ASSESSORE.
Avvocati BOSCARELLI e MONZA.

N.° XXX

CAUSA CIVILE

Ricorso di Gian-Battista Bottego
del fu Gian-Battista
contro Gian-Battista Bottego
del fu Sabadino

APPELLABILITÀ - Causa diversa - Causa distinta - Cumulo - Prestito.

CODICE DI PROCESSURA CIVILE

Art. 52. *Se l'attore domanda il pagamento di più somme, di cui ciascuna è minore di lire mille, ma che riunite eccedono questa quantità, si ha riguardo a ciascuna somma separatamente, quando il debito di ciascuna deriva da una causa distinta.*

Anche le dimande fatte da più persone con una sola citazione si riguardano separatamente, quando ciascuna di queste domande proviene da una causa distinta.

Art. 65. *Il Pretore giudica inappellabilmente sino al valore di lire cento.*

Art. 66. *Il valore che rende le cause soggette ad appello si determina colle regole superiormente enunciate per istabilire i limiti della competenza.*

Massima.

L'appellabilità o no delle sentenze pretorie non si desume dal cumulo delle somme dimandate, quando il debito di ciascuna deriva da una causa diversa, cioè da diversi fatti, da contratti diversi nelle circostanze, sebbene identici nella denominazione – e più particolarmente –. *Due prestiti fatti alla stessa persona dal medesimo sovventore in tempi diversi possono costituire due cause distinte nel senso dell'articolo* 52 *del Codice di processura civile.*

Fatto.

Trascrivo letteralmente la relazione della Causa quale venne da me fatta al supremo Tribunale nell'udienza del 5 aprile 1827.

Due prestiti, fatti in tempi diversi dallo stesso sovventore allo stesso sovvenuto, derivano essi dalla medesima causa, o derivano piuttosto da una causa distinta nel senso dell'art. 52 del Codice di processura civile?

È questa la quistione, che i due Battista Bottego hanno sottoposta alla discussione del Tribunale supremo.

Ecco il fatto:

Gian-Battista Bottego del fu Gian-Battista citò altro Battista Bottego del fu Sabadino davanti al Pretore di Borgotaro per farlo condannare;

1.° al pagamento di 10 pezze di Spagna, pari a lire nuove 51. 13, per prezzo di una mula vendutagli;

2.° al pagamento di 13 scudi di Genova, pari a lire nuove 80. 42, per egual somma datagli a titolo di prestito o sovvenzione;

3.° al pagamento di 7 pezze di Spagna, pari a lire nuove 35. 79, per altra sovvenzione o prestito fattogli poco tempo dopo;

4.° finalmente al pagamento di vecchie lire 34, uguali a lire nuove 8. 8, per prezzo di un peso di formaggio.

Il Pretore condannò Bottego di Sabadino a pagare la somma di lire nuove 51. 13 pel prezzo della mula; ma lo assolvette dalle altre dimande del Bottego di Gian-Battista.

Appello di Bottego di Batvista.

Il Tribunale del Valtarese sotto il giorno 14 aprile 1826 dichiarò inammissibile l'appellazione, perchè sebbene le tre somme, che sono il subjetto di essa, prese in cumulo, eccedano le lire nuove 100, prese però separatamente, siccome richiede la loro derivazione da cause distinte, e così da fatti fra sè diversi e indipendenti gli uni dagli altri, sono inferiori alle 100 lire.

Ricorso di Bottego di Battista per pretesa violazione degli art. 50, 52, 65, 66, 176 e 223 del Codice di processura civile.

L'art. 52 (dice il ricorrente), il qual articolo combinato col 65 e col 66 determina l'appellabilità o no delle sentenze pretorie, l'art. 52, onde si abbia riguardo a ciascuna somma separatamente, esige che ciascuna derivi da una causa distinta. Ora una sovvenzione seguíta fra le stesse persone, e per lo stesso titolo di prestito, ben lontana dal derivare da una causa distinta, procede anzi dalla causa indentica del prestito; ed è un error massimo il separare le cause, perchè materialmente la sovvenzione fu fatta in due tempi diversi, ma però prossimi. Comunque la cosa sia, la causa è sempre una, *il prestito.*

Questo errore, che fu la guida del Tribunale d'appello, porterebbe a conchiudere la maggiore delle assurdità, quella cioè, che il padrone, sovventore del proprio mezzajuolo di somma vistosa, agirebbe per una sola causa, e sarebbe giudicato appellabilmente quando avesse sovvenuta quella somma tutto di un tratto, ed agirebbe per cause distinte, sarebbe quindi giudicato inappellabilmente, quando avesse sovvenuta la stessa somma ma a più riprese, e come i padroni sogliono fare: così il mercante che affidasse a credito le sue mercanzie, o tutte in una volta, o a poco a poco: così del pari un sovventore per atto pubblico, il quale sarebbe giudicato dal Pretore appellabilmente, o inappellabilmente, secondo che la somma fosse stata sborsata o tutta prima, tutta all'atto, o parte prima, e parte all'atto del rogito.

L'intimato Battista Bottego di Sabadino risponde, che per *causa* di un debito non può intendersi se non il titolo per cui una somma è dovuta; e per *causa distinta* un titolo non identico con un altro titolo, e da lui indipendente, e tale che la decisione sull'uno non tragga seco la decisione sull'altro; e come tale indipendenza ed identità di titolo non vi è quando più titoli, sebbene della stessa natura e producenti azioni simili, risguardano oggetti o somme diversi dedotti in varj contratti ed in tempi separati; così le cause sono distinte ogni qual volta vi ha diversità sia nella somma dovuta, sia nel tempo della contratta obbligazione, sia in qualunque altra circostanza pedissequa dell'obbligazione medesima.

Il Signor Procuratore Generale di S. M. ha dato il suo voto in favore dell'intimato. Questo

dottissimo Magistrato ha riflettuto, che i due prestiti non hanno fra loro alcuna connessità, poichè il primo far si poteva senza il secondo, e, viceversa, farsi il secondo senza il primo; potea ritenersi come sussistente uno di essi, e non sussistente l'altro. Dopo ciò, prosegue egli, come può sostenersi, che le due sovvenzioni o i due prestiti abbiansi a riputare una causa sola delle due dimande fatte per conseguirne il pagamento?

E qui, onde evitare, che si confonda la precedente Legislazione, cioè la francese, colla Legislazione attuale, e si abusi per avventura di qualche Autorità relativa alla prima, fa osservare, che nel sistema francese, cominciando dall'Ordinanza del 1667, tanto in fatto dell'ammissione o no della prova testimoniale, quanto in fatto di appellabilità, non hassi riguardo se non alla dimanda *encore que ce soit diverses sommes qui viennent de différentes causes et en différens tems;* ma la cosa è del tutto diversa ne' nuovi Codici nostri ne' quali, quanto all'ammissione della prova testimoniale, il principio di aver riguardo alla somma è affatto distrutto, e, quanto all'appellabilità, per combinazione degli art. 52, 65 e 66 del Codice di process. civ., nelle dimande di più somme quella si determina col riunirle, se il debito di ciascuna deriva dalla stessa causa, e coll'aver riguardo a ciascuna somma separatamente, quando il debito di ciascuna deriva da una causa distinta.

Quindi conchiuse a che il ricorso fosse rigettato.

Vedrà la saggezza di questo Supremo Ordine, se il fine propostosi dal Legislatore nostro colle disposizioni de' sovraccennati art. 52, 65 e 66, conformi alle Leggi Romane, sia o no stato

quello di non far cangiare natura alle cause, quanto sia alla competenza de' Giudici, ed all'appellabilità, per l'accidentale circostanza, che l'attore le ha unite in una sola dimanda ed in un solo giudizio, mentre poteva proporle con dimande diverse, ed in separati giudizj.

Motivi e Decisione.

Considerando che l'or ricorrente Battista Bottego di Battista nella citazione introduttiva dell'istanza davanti il Pretore di Borgotaro richiese all' intimato Battista Bottego di Sabadino, tra le altre cose, anche il pagamento di due somme, l'una di 13 scudi di Genova, pari a lire nuove 80 e centesimi 42, per prestito fatto 17 o 18 anni fa; l' altra di 7 pezze di Spagna, ovvero lire nuove 35 e centesimi 79, per altro prestito fatto poco dopo il sovr' indicato;

Che il ricorrente nè in quella citazione, nè in qualsiasi altro atto allegò mai, che il secondo prestito venisse fatto a contemplazione del primo, o per circostanze dipendenti da questo, o che coll' uno e coll' altro de' prestiti s'intendesse dalle Parti di costituire un conto solo.

Che in qnesto stato di cose è impossibile di non attribuire a ciascnno de' due prestiti una causa affatto propria e distinta dalla causa dell'altro prestito, mentre sono distinti i tempi in cui questi ebbero origine; sono distinti i fatti che li costituirono; distinte le obbligazioni e le rispettive azioni che ne derivarono;

Che l' art. 52 del Codice di processura civile, dalla disposizione del quale combinata con quella dell' art. 66 si desume l' inappellabilità delle sentenze pretorie, non altro richiede

se non che le due o più somme contenute nella stessa dimanda derivino da cause *distinte*, nè soggiunge poi, che abbiano a derivare anche da cause *diverse*, cioè a dire da obbligazioni di diversa specie anche in quanto alla loro denominazione;

Che lo spirito della Legge fu quello di separare le sentenze relative a più somme nelle rispettive cause in esse sentenze contenute e da loro decise, onde non l'arbitrio dell'attore che le cumulò e comprese in una sola citazione e dimanda, ma sibbene la natura loro originaria ne determinasse l'appellabilità o l'opposto;

Che nel caso in quistione ciascuno de' prestiti costituiva essenzialmente una causa a parte; una causa indipendente del tutto; e ciascuna di queste cause, comechè avente per oggetto una somma inferiore a 100 lire, era inappellabile;

Che dunque il Tribunale di Borgotaro, nel dichiarare non ricevibile l'appellazione di Battista Bottego di Battista dalla sentenza proferita dal Pretore li 17 agosto 1825, ben lungi dall'aver violate le disposizioni degli art. 52 e 66 del Codice di processura civile, si è anzi ad esse rettamente conformato e le ha ben applicate.

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentito il Procurator generale di S. M., rigetta il ricorso del ridetto Battista Bottego di Battista, e lo condanna nelle spese da liquidarsi dal Consigliere Melegari Relatore nella Causa.

26 aprile 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

MONZA
MELEGARI
FEDERICI
PAZZONI
Cav. GODI
} CONSIGLIERI.

FOCHI ASSESSORE.

Avvocati FAINARDI e PETRINI.

N.° XXXI

CAUSA CIVILE

Ricorso di Francesco Pettenati
contro Girolamo Folli

DOMICILIO ELETTO - Appello - Nullità Significazione.

CODICE DI PROCESSURA CIVILE

Art. 193. *Allora quando le Parti per l' esecuzione di un atto avranno eletto domicilio in luogo diverso da quello del reale, possono le citazioni essere trasmesse al domicilio eletto, purchè nell' atto dell' elezione del domicilio siasi anche indicata la casa.*

. . . . . .

. . . . . .

Art. 601. *L' atto d' appello ne contiene i motivi e la citazione a comparire entro otto giorni sotto pena di nullità.*

. . . . . .

. . . . . .

Art. 602. *L' atto d' appello viene notificato alla persona, o al domicilio della Parte intimata.*

MASSIMA.

È nulla la significazione dell' atto di appello fatta al domicilio eletto dall' intimato nell' atto

di significazione della Sentenza di prima istanza, se nell'elezione non sianvi circostanze particolari.

FATTO.

Il Tribunale del Valtarese dichiarò inammissibile l'appello di Francesco Pettenati contro certa sentenza pretoria, perchè l'atto d'appello fu significato al domicilio eletto dall'intimato Girolamo Folli allorquando significò la Sentenza di prima istanza.

Pettenati ebbe ricorso al supremo Tribunale per pretesa mala applicazione dell'art. 602, e violazione dell'art. 193 del Codice di processura civile.

MOTIVI E DECISIONE.

Quanto ai primi due motivi, derivati dall'interpretazione pretesa erronea dell'art. 602 del Codice di processura civile e dalla violazione dell'art. 193 dello stesso Codice, due vizj, nei quali si pretende incorso il Tribunale civile del Valtarese nel giudicare, che l'atto d'appello deve significarsi al domicilio reale, sebbene il detto art. 602 ordini di significarlo al domicilio senza determinarne la specie, ed il detto art. 193 dichiari valide le citazioni fatte al domicilio eletto:

Considerando, che l'elezione d'un domicilio, ossia d'una casa, al di cui abitante possano validamente consegnarsi gli atti di citazione, e significazione, che a termine degli art. 180 e 602 ed altri analoghi del Codice di processura civile intimare si dovrebbero alla persona citata, od intimata, o al domicilio di lei, ele-

zione permessa dall' art. 193 del Codice suddetto portando la rinuncia al diritto che ha l' eligente di ricevere le dette intimazioni personalmente, o al suo domicilio reale, è una tacita procura dello stesso eligente nell' abitante della casa, in cui è scelto il domicilio, a ricevere per lui tali intimazioni; siffatta elezione, si ripiglia, non è capace che di una interpretazione ristretta a' suoi termini, com' è della natura d' ogni rinuncia, e molto più d' ogni procura, la quale attribuisce al mandatario quelle sole facoltà, che o sono espresse, o pianamente si traggono dal mandato. In conseguenza qualora l' elezione del domicilio sia fatta pendente un giudizio di prima istanza, deve riputarsi fatta solo per le intimazioni da eseguirsi durante la detta prima istanza, a meno che dalle parole usate nel farla, o da altre circostanze non risulti l' intenzione dell' eligente di volere, che all' abitante della casa detta possano significarsi eziandio gli Atti relativi ad istanze posteriori (1);

Che nel giorno 8 marzo 1825 in cui dall' Usciere di Borgotaro Francesco Paganetti venne significata a Francesco Pettenati la sentenza contumaciale contro di lui proferita in prima istanza dal Pretore di Borgotaro ad istanza di Angelo Folli quale procuratore del padre suo Girolamo, ed in cui venne dichiarata l' elezione del domicilio delli detti Girolamo ed Angelo Folli nella casa dell' Usciere suddetto, la causa era tuttavia pendente in prima istanza, giacchè il soccombente Pettenati poteva mediante l' opposizione continuare quel giudizio nello stesso primo grado avanti il detto Pretore; e qnindi tale elezione, interpretata come si doveva,

ristrettamente non poteva estendersi agli atti del Giudizio d'appello, senza che risultasse in modo non equivoco della volontà dell'eligente;

Che perciò il Tribunale del Valterese, col dichiarare inammissibile l'appello della detta sentenza Pretoria significato ad istanza del Pettenati al domicilio eletto nella casa dell'Usciere Paganetti ritenendo le massime sovra esposte, e giudicando non apparire che l'elezione del domicilio fatta dal Folli avesse per oggetto anche l'istanza d'appello, si è attenuto alle legittime regole d'interpretazione, ed ha rettamente interpretati ed applicati gli art. 602 e 193 del Codice di processura civile.

Quanto al terzo motivo in cui si pretende violato dal Tribunale del Valterese l'art. 152 del Codice di processura civile nel dichiarare nulla la significazione dell'atto di appello al domicilio eletto dal Folli, sebbene la significazione dell'atto d'appello alla persona, o al domicilio, non sia nell'art. 602 del Codice di processura civile ingiunta sotto pena di nullità.

Considerando, che, a termine dell'art. 601 del detto Codice, l'atto d'appello dovendo contenere a pena di nullità la citazione dell'intimato, ed a termini degli art. 180 e 188 del medesimo Codice ogni citazione dovendo sotto pena di nullità essere fatta alla persona, o al domicilio, ne viene di conseguenza, che l'atto d'appello deve sotto pena di nullità essere significato alla persona, o al domicilio: e perciò il Tribunale del Valtarese nell'impugnata sentenza non ha violato l'art. 152, ed anzi lo ha giustamente applicato.

Per queste considerazioni non sussistendo alcuno dei motivi allegati a sostegno del ricorso,

il Tribunale supremo, sentito il Procuratore generale di S. M., rigetta il ricorso medesimo fatto dal Pettenati contro la sentenza summentovata, proferita dal Tribunale civile e correzionale del Valterese li 21 maggio 1825, e condanna il Pettenati stesso nelle spese del presente Giudizio da liquidarsi dall' Assessore Fochi Relator della causa.

21 maggio 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } Consiglieri.
PAZZONI
Cav. GODI
Relat. FOCHI Assessore.

Avvocati BERGAMINI e Profess. MAZZA.

NOTA

(1) Il fondamento principale della Decisione consiste nel riflesso, che l'elezione di un domicilio contiene una rinuncia al diritto di essere citato nella propria abitazione; ed ogni rinuncia va intesa in senso ristretto.

A questo riflesso un altro non ispregievole aggiunse la prima Camera della già Corte d'appello di Genova nella causa Langosco e Favre-Chaumiat decisa nel 19 luglio 1808, cioè a dire, non doversi presumere, che l'intimato abbia voluto egli medesimo agevolare al suo avversario i mezzi per attaccarlo con un nuovo giudizio.

N.° XXXII

CAUSA CIVILE

Scaravaggi Luigi
contro l' Amministrazione delle Finanze,
contumace

1.° AZIONE - Dimanda - Discussione sul merito.
2.° SENTENZA - Efficacia - Perentorietà - Perentorio - Significazione.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Art. 503. *Il reo che ha costituito procuratore può, quand' anche non abbia presentato le sue difese, citare all' udienza con semplice atto, ed ottenere la dichiarazione di contumacia contro l' attore, il cui procuratore non comparisce.*

A motivo di questa contumacia il reo viene assoluto dall' azione proposta ed indennizzato delle spese sofferte.

La sentenza è suscettiva d' opposizione.

Art. 515. *Le spese della sentenza proferita in contumacia e della significazione, e degli atti che la precedettero, sono sempre a carico del contumace, benchè rimanga vittorioso nel giudizio di opposizione . . . . . .*

Art. 629. *La sentenza che ordina la nuova discussione sul merito, quando sia proferita in contraddittorio, o in contumacia dell' Avvocato*

della Parte intimata, deve essere significata al detto Avvocato entro il termine perentorio di un mese dal giorno in cui fu pronunciata.

. . . . . .

. . . . . .

Massime.

1.° *Sotto il nome di* azione *adoperato dall' art.* 502 *Cod. pr. civ. si comprende qualsiasi dimanda, non esclusa quella di dover discutere nuovamente la Causa sul merito.*

2.° *Una sentenza non significata nel termine* perentorio *indicato dalla Legge perde per sempre la sua efficacità anche in rispetto alla condanna nelle spese.*

Non deriva però da siffatta inefficacia la perenzione *degli atti che precedettero quella sentenza.*

Fatto.

Sotto il N.° V del qui presente volume si legge come nel giorno 9 novembre 1826 venne dal supremo Tribunale ammesso il ricorso dell' Amministrazione delle Finanze, ed ordinato che la causa fosse nuovamente discussa ed esaminata sul merito; e ciò in contumacia dell' intimato Luigi Scaravaggi.

L' Amministrazione delle Finanze tardò a far significare quella Sentenza di ammissione fino al giorno 11 dicembre, e così sino a due giorni dopo il termine perentorio prescritto dall' articolo 629 Cod. pr. civ.

Non mancò lo Scaravaggi di trar profitto da questa tardanza. Egli nel dì 3 gennajo 1827

intimò all'Avvocato dell'Amministrazione la relativa richiesta; poscia all' ndienza del giorno 22, in contumacia di quell' Avvocato, conchiuse, – che piacesse al supremo Tribunale di assolverlo dalle dimande contro di lui fatte nell'atto di significazione e citazione; di dichiarare l' Amministrazione decaduta dal benefizio della sentenza di ammissione, perenta la sentenza medesima, e come non avvenuta ad ogni effetto di diritto, colla condanna dell' Amministrazione delle Finanze in tutte le spese della processura perenta, e del giudizio sul merito, cosicchè rimanesse per tal guisa scaricato esso Scaravaggi dalla condanna nelle spese contro lui proferita colla succitata sentenza di ammissione del ricorso –.

Il signor Procnratore generale di S. M. opinò, che non potessero accogliersi le istanze dello Scaravaggi se non in quanto al doversi egli assolvere dalla dimanda dell' Amministrazione delle Finanze, e condannar questa nelle spese del presente giudizio.

Motivi e Decisione.

Considerando, che l' Amministrazione delle Finanze aveva ella medesima citato lo Scaravaggi col mezzo dell' Usciere Carini li 11 dicembre 1826 a comparire alla prima udienza dopo venti giorni; e questa udienza, stanti le avvenute circostanze, fu quella del 22 gennajo successivo;

Che poi la stessa Amministrazione era stata citata dallo Scaravaggi medesimo col mezzo dell' Usciere Mobili li 3 del ridetto gennajo, e non avendo avuto luogo l' udienza nel giorno

4, e neppure nel giorno 8, cadeva la comparsa nel dì 22;

Che dunque non essendosi l'Amministrazione fatta rappresentare dall' Avvocato Vaccari già da lei costituito, nè da alcun altro Avvocato nel predetto giorno 22 gennajo, ella si è renduta doppiamente contumace.

Considerando, quanto all' istanza dello Scaravaggi di essere assoluto dalle dimande contro di lui formate dall' Amministrazione nell' atto Carini 11 dicembre 1826, che siffatta istanza è conforme se non alla lettera, sicuramente allo spirito dell' art. 503 del Codice processuale, poichè sebbene la citazione dell' Amministrazione non contenga alcuna proposta di azione, da cui possa assolversi il reo convenuto, circoscritta com' è al nudo fatto di nuovamente trattare e discutere la causa sul merito, pure il nome di *azione* latamente inteso comprende qualsiasi dimanda fatta in giudizio; e lo scopo propostosi dal Legislatore nel sovrammenzionato art. 503 è appunto quello di far assolvere il reo dalle dimande dell' attore contumace;

Quanto all' altra istanza dello Scaravaggi, che si dichiari decaduta l' Amministrazione dal benefizio della sentenza di ammissione 9 novembre 1826, e quella Sentenza perenta e come non avvenuta ad ogni effetto di diritto, e, di coerenza, si scarichi esso Scaravaggi dalla condanna nelle spese contenuta nella Sentenza stessa:

Considerando, che l'art. 629 del Codice processuale vuol fatta la significazione della sentenza, con cui fu ammesso il ricorso, entro il termine perentorio di un mese dal giorno in cui fu pronunciata, e la sentenza della quale è

caso venne significata trentadue giorni dopo la pronuncia, e così scorso già il termine legale;

Che colla qualificazione di perentorio al termine stabilito per la significazione la Legge indica chiaramente, non potersi, passato esso termine, significare più mai utilmente e con effetto quella sentenza;

Che, secondo i principj della processura vigente fra noi, un atto qualsiasi, e così pure una sentenza, sia poi definitiva, sia interlocutoria, preparatoria, mista, od anonima, che mai non possa utilmente significarsi all'altra Parte, rimane un atto inefficace del tutto, e come non avvenuto nè esistente, poichè gli atti profittano sol quando si pongono ad esecuzione, e questa non può ottenersi se non premessa la significazione nelle forme volute dalla Legge;

Che veramente l'art. 629 sembra diretto alla sola sentenza, che ordina la nuova discussione sul merito; ma siccome per disposizione del precedente art. 628 l'ordinanza della nuova discussione è sempre accessoria all'ammissione della domanda di revisione, così è manifesto, che la perentorietà minacciata contro l'ordinanza della discussione colpisce necessariamente l'ammissione del ricorso, la quale coll'ordinanza stessa forma un solo tutto indivisibile;

Che non saprebbe concepirsi come una sola ed unica sentenza o potesse significarsi in una parte, ma non nell'altra, o, renduta insignificabile in tutto, conservasse poi la sua efficacità, sempre dipendente dalla significazione, in qualche parte;

Che il ragionamento sulle due Parti risguardanti all'ammissione del ricorso ed all'ordinanza

della nuova discussione sul merito si estende anche al capo relativo alla condanna delle spese, il quale è anch' esso una parte accessoria e componente una sola sentenza;

Che l' art. 515 del Codice di processura, il quale parla delle spese contumaciali, siccome furono quelle in cui venne condannato lo Scaravaggi nella sentenza del 9 novembre 1826, suppone il caso ordinario di una sentenza significabile con effetto, e come dal suo tenore evidentemente risulta; e quindi non può applicarsi al caso straordinario ed unico, del quale si occupa l' art. 629;

Che, in somma, la Sentenza la quale ordina la nuova discussione sul merito, significata fuori del termine stabilito, si ha, per disposizione dell' art. 629, e rimane sempre come non significata; e senza la significazione riesce inutile il pretendere di far valere quanto contiensi in quella sentenza;

Che poi lo Scaravaggi, comechè provocato all' udienza dall' Amministrazione delle Finanze nella qualità di reo convenuto, era in diritto di proporre o con atto da Avvocato ad Avvocato, od all' udienza medesima, qualsiasi eccezione, e segnatamente le eccezioni pregiudiziali e perentorie, tra le quali tiene il primo luogo quella che tende a dimostrare l' attore mancante di diritto per recargli molestia allora ed in ogni tempo.

Quanto sia all' altra istanza dello Scaravaggi, che si dichiari eseguibile la precedente sentenza di appello 16 maggio 1823 significata all' Amministrazione con atto Onofri 2 giugno 1826:

Considerando, che il ricorso in revisione non sospende mai l' esecuzione della sentenza d' ap-

pello impugnata; e quindi non è d'uopo per questo capo di alcun particolare provvedimento.

In fine quanto alla dimanda dello Scaravaggi, che l'Amministrazione sia condannata in tutte le spese della processura perenta, e così nelle spese della processura relativa all'ammissione del ricorso:

Considerando, che il più volte ricordato art. 629 dimostra bensì, che la sentenza di ammissione del ricorso rimane senza effetto quando non venga significata entro il termine prescritto, ma non procede oltre col disporre, che gli atti precedenti quella sentenza saranno perenti nel senso della Legge;

Che il vincitore nel giudizio dell'ammissione è punito abbastanza del suo ritardo col perdere il profitto che sarebbe a lui derivato da quell'ammissione;

Che d'altronde non sarebbono applicabili al caso le disposizioni riguardanti la perenzione, perchè è proprio di questa di lasciar sussistere l'azione, siccome avverte l'art. 471, mentre nel caso dell'art. 629 sarebbe assurdo il supporre, che la sentenza di ammissione divenisse inutile per sempre, e ciò nulla meno rimanesse salvo il diritto di far ammettere il ricorso.

Per questi motivi, il Tribunale supremo, sentito il Procuratore generale di S. M., dichiara la contumacia dell'Amministrazione delle Finanze, e pel profitto, assolve lo Scaravaggi dalle dimande contro lui formate dall'Amministrazione medesima coll'atto Carini 11 dicembre 1826; dichiara la stessa Amministrazione decaduta dal benefizio della sentenza di ammissione 9 novembre anno medesimo; la qual sen-

tenza si avrà come non avvenuta a tutti gli effetti, quello compreso della condanna dello Scaravaggi nelle spese.

Spese del presente giudizio a carico dell'Amministrazione delle Finanze, le quali spese verranno liquidate dall'Assessore Fochi Relatore nella Causa.

21 maggio 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
PAZZONI
} Consiglieri.
FOCHI Assessore.
Cav. CADERINI Consigliere d'Appello.
Avvocati GODI e VACCARI.

N.° XXXIII

CAUSA CRIMINALE

Ricorsi di Musetta Antonio

N. B. Si uniscono qui i due Ricorsi, come fu annunziato sotto il N.° XXI.

I.° *Ricorso*

SPOSIZIONE del Fatto – Circostanza – Scusa.

(Art. 414 Cod. pr. crim.)

MASSIMA.

Quando fu esposta nella sentenza criminale una circostanza valevole da sè a far minorare la pena, bisogna escluderne espressamente l'influenza sull'animo del condannato, se vuolsi applicare la pena ordinaria.

FATTO.

Si accese una rissa tra due persone e Musetta Antonio. Accorsero i circostanti, e tra questi Antonio Farinotti per dividerla. Il Farinotti, avendo preso il Musetta pe' capelli, fu da questo ferito, sicchè morì nel giorno susseguente.

Il Tribunale di Piacenza condannò il Musetta a' lavori forzati a vita per omicidio volontario.

Sul ricorso del condannato il supremo Tribunale così pronunciò:

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 414, 432, e 451 del Codice di processura criminale, e gli art. 313 e 351 n.° 1 del penale.

Esaminando il quarto motivo allegato a sostegno del ricorso del Musetta e tratto in sostanza dal non essersi valutata dal Tribunal di Piacenza una circostanza minoratrice della pena ordinaria dell' omicidio volontario, e

Considerando, che la Sentenza impugnata pone in fatto, che il Farinotti prese per li capelli l' accusato Musetta;

Che questa presa a capelli, risguardata da sè sola, è una violenza personale portante grave provocazione eccitatrice dell' impeto d' ira per cui secondo il n.° 1 dell' art. 351 del Codice penale dovrebb' essere minorata la pena ordinaria dell' omicidio volontario;

Che è ben vero, che la Sentenza accompagna una tal presa a capelli fatta dal Farinotti sul Musetta ad altre circostanze dicendo „ che accorso Antonio Farinotti per dividere li corrissanti, od impedire le conseguenze che potevano da quella rissa derivare, prese pei capegli l' accusato Musetta onde allontanarlo dagli altri; che allora l' accusato Musetta ferì il Farinotti il quale nel giorno successivo ne rimase morto „.

Ma perchè queste circostanze spoglino la presa a capegli del carattere di violenza personale

eccitante quell'ira, che l'art. 351 ha giudicato valevole a minorare la pena, è mestieri che costi che il Musetta conoscesse, o dovesse conoscere per altri fatti, che il Farinotti persona terza non corrissante nol prendeva già pe' capegli onde ingiuriarlo, o congiungersi co' suoi avversarj, co' quali aveva rissa, ma vel prendeva per un fine tutto opposto all'ingiuria, cioè per fargli del bene, allontanandolo dagli altri onde dividere i corrissanti, od impedire le possibili conseguenze di quella rissa;

Che la Sentenza impugnata non ha fatto altrimenti constare di questa conoscenza del Musetta o reale o presunta, per lo che riman dubbio il carattere della presa a' suoi capegli fatta dal Farinotti, e quindi s' essa sia o no quella prima circostanza considerata nel detto art. 351 come atta a minorare la pena;

Che l'art. 414 del Codice di processura criminale combinato col 432 richiede, sotto pena di nullità, che la qualificazione del crimine corrisponda all'esposizione del fatto da essa comandata per le sentenze di condanna;

Che nella testè riferita dubbiezza, lasciata dalla Sentenza, la qualificazione di omicidio volontario, previsto dall'art. 313 del Codice penale, data all'uccisione del Farinotti non corrisponde altrimenti all'esposizione del fatto, checchè sia, che il Tribunal di Piacenza abbia implicitamente dato a conoscere che la presa a capegli fatta dal Farinotti sul Musetta non era, a senso suo, valevole a minorare la pena dell'omicidio volontario. E però per una tale qualificazione assoluta di omicidio volontario la Sentenza, che la contiene, dev' essere annullata, e si deve procedere a nuovi dibattimenti

onde si assicuri se realmente la presa a capelli fatta dal Farinotti sul Musetta può costituire o no nel complesso del Fatto la circostanza minoratrice della pena considerata nel n.° 1 dell'art. 351 del Codice penale.

Per questo motivo, non avuto riguardo agli altri addotti a sostegno del ricorso, il Tribunale supremo annulla la sentenza proferita dal Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione criminale) li 10 gennajo ultimo scorso contro il Musetta, e applicando l'art. 451 del Codice di processura criminale rimette la Causa e l'Accusato al Tribunale civile e criminale di Parma onde vi sia proceduto ad un nuovo dibattimento, e ad una nuova sentenza nelle debite forme.

8 marzo 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
PAZZONI } Consiglieri.
SALATI
Cav. CADERINI } Surrogati.

II.° *Ricorso*

1.° e 2.° TESTIMONJ - Parentela - Periti - Relazioni.

3.° Sposizione del Fatto - Induzione.

(Art. 377, e 414. Cod. pr. crim.)

Massime.

1.° *La dimanda da farsi ai testimonii sulle relazioni di parentela od altro coll'accusato non è prescritta a pena di nullità.*

2.° *Non è neppur prescritto, che tale dimanda si faccia ai Periti.*

3.° *Basta che la non influenza sull' animo del delinquente di una circostanza valevole da sè a far diminuire la pena s' induca dalle altre circostanze esposte nella sentenza.*

Fatto.

Tradotto il Musetta davanti la Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Parma, venne condannato anche da questa alla pena de' lavori forzati a vita.

Intorno ai due motivi, da lui allegati nel nuovo ricorso, si giudicò dal supremo Trib. come segue:

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 377, 387, 414, 432, 448 del Codice di processura criminale, 313, 319 e 351 n.° 1 del penale.

Quanto sia al primo motivo del ricorso, fondato sulla pretesa violazione dell'art. 377 del Codice di processura criminale per non essere stato interrogato il Medico-Chirurgo Maschi intorno alle relazioni enunciate in esso articolo, che il testimonio poteva avere coll'accusato:

Considerando e che la prescrizione del citato art. 377 intorno a siffatte relazioni dei testimonj cogli accusati non è stata fatta sotto pena di nullità, e che d'altronde il Maschi indótto a difesa lo fu non come testimonio, ma come perito, abbenchè il suo nome sia stato inserito nella lista dei testimonj conformemente al disposto dell'art. 387 del detto Codice di processura, e che ai periti non è prescritto altrimenti doversi fare le interrogazioni intorno alle relazioni loro testè accennate.

Quanto sia al secondo motivo fondato sulla mala qualificazione del Fatto, esposto nella sentenza ora impugnata di condanna per essersi esso qualificato in modo assoluto di omicidio volontario, laddove vi si lascia luogo a far giudicare che non sieno punto escluse le circostanze, le quali a termine del n.° 1 dell'art. 351 del Codice penale indurrebbero minorazione della pena imposta dall'art. 313 all'omicidio volontario:

Considerando, che nel Fatto esposto nella sentenza si dice che Simone Quagliaroli tentando di sciogliere una rissa cominciata tra Antonio Musetta e Francesco Toscani, e continuata tra il primo e Domenico Conforti, prese il Musetta e quest'ultimo per trattenerli, ma tutti e tre caddero a terra per uno sforzo fatto dal Conforti, che rimase di sotto, avendo sopra sè il Quagliaroli, sopra cui stava il Musetta, e che

ciò vedendo Antonio Farinotti, vi accorse, e gridando *lasciate andare, state fermi* si fece sopra al Musetta, lo prese per la goletta della camicia, indi pei capegli all'oggetto di rialzarlo come ne riescì, e in tale momento il Musetta vibrò due colpi con arma tagliente e pungente sopra il Farinotti; pei quali colpi egli morì nel giorno susseguente;

Che l'intervento del Quagliaroli fu certamente determinato dal motivo di scioglier la rissa tra Musetta e Conforti, e dovette essere conosciuto tale dal primo di questi, perchè tanto egli come il Conforti furono da lui presi per trattenerli, e non caddero se non per uno sforzo fatto dal Conforti medesimo onde liberarsi; che alla stessa guisa il Musetta dovette conoscere che l'intervento immediatamente susseguito del Farinotti, il quale non aveva alcuna parte nè nel principio della rissa col Toscani, nè nel suo proseguimento col Conforti, nè nell'intervento del Quagliaroli, era mosso non dal fine di soccorrere contro di lui il Conforti e così di offenderlo, ma dallo stesso fine lodevole di toglierlo dalla zuffa, e tantopiù dovette conoscerlo quanto che Farinotti nell'accorrere gridava verso tutti - *lasciate andare, state fermi* -; grida queste non d'intimazione, ma anzi di cessazione di offese, e in vece di offenderlo, quand'era a terra sul Quagliaroli, lo rialzò prendendolo prima per la goletta, indi per li capelli.

Che quindi sono esposte tutte le circostanze che tolgono ai fatti del Farinotti verso il Musetta il carattere di quella provocazione, che il n.° 1 dell'art. 351 del Codice penale voluta come atta a minorare la pena dell'omicidio volontario.

Considerando poscia, che il ricorso del Musetta non è appoggiato ad alcun altro dei motivi enunciati nell'art. 432 del Codice di processura criminale come valevoli a dar luogo a revisione di sentenze criminali;

Per questi motivi il Tribunal supremo rigetta il ricorso del Musetta per la revisione della sentenza contro di lui proferita dal Tribunal civile e criminale di Parma (Sezione criminale) nel giorno 3 del corrente mese di maggio.

21 maggio 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
} CONSIGLIERI.

RELAT. Cav. GODI

N.° XXXIV

CAUSA CIVILE

Ricorso del Canonico Don Antonio Del-Rivo contro la Barbara ed altre sorelle Metti

1.° APPELLO - Dimanda nuova - Eccezione - Replica.
2.° GARANTE - Eccezione.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Art. 386. *Le Parti possono vicendevolmente in ogni materia, ed in qualunque stato e grado si trovi la causa, fare istanza perchè la Parte avversaria venga interrogata sopra fatti e circostanze relative ai punti di controversia.*
. . . . . *(Art. 324 fr. modific.).*

Art. 605. *Nelle cause d'appello non si possono proporre nuove dimande, eccettochè si tratti di compensazioni, o la nuova dimanda abbia il carattere di una eccezione contro l'azione principale.*
. . . . . *(Art. 464 fr.).*

MASSIME.

1.° *Nelle cause d'appello siccome è lecito di proporre nuove dimande, se abbiano il carattere di eccezione contro l'azione principale, così è lecito di proporle se siano in replica all'eccezione già data.*

2.° *Il garante di una obbligazione non vietata dalla Legge non può eccepire dell' inefficacia o insussistenza originaria di quella.*

FATTO.

L' Antonia Cantarini con atto Loschi 30 luglio 1816 donò tra vivo al Canonico Don Antonio Del-Rivo un fondo denominato il *Borio*, che disse a lei trasmesso per legato puro e semplice dal Conte Giuseppe Grossi, salvo l' usufrutto a favore della Contessa Barbara Cantarini moglie del detto Conte. In quell' atto la donatrice garantì espressamente al donatario il fondo donato.

Morta l' Antonia Cantarini, e morta pure dopo di lei la Contessa Barbara Cantarini vedova Grossi, ch' era sorella dell' Antonia, il Canonico Del-Rivo convenne in giudizio la Barbara ed altre sorelle Metti quali eredi della ridetta vedova Grossi per ottenere da queste il rilascio del fondo *Borio*.

Rimasto succumbente in prima istanza, perchè il Tribunale di Piacenza dichiarò, che il legato del *Borio* fatto dal Conte Grossi all' Antonia Cantarini era *condizionale*, dipendente cioè dall' evento non verificato della premorienza a lei della Contessa Barbara sua moglie, si provvide in appello.

Quivi dall' una parte e dall' altra erano state prese le conclusioni sul merito, quando il Canonico Del-Rivo avvisò di proporre alle sorelle Metti un interrogatorio tendente a provare, che la Contessa Barbara Cantarini Grossi, della quale esse sorelle sono eredi, fu erede ella medesima dell' Antonia Cantarini donatrice con garantia del fondo *Borio*.

Il Tribunale d'appello con sentenza del 28 giugno 1825,

1.° rigettò l'istanza per l'interrogatorio; poichè (diss' egli) quand' anche sia lecito di chiederlo dopo le conclusioni delle Parti sul merito, è però sempre indispensabile, che il fatto o fatti in lui contenuti siano relativi al discusso punto di controversia, e concludenti; la qual cosa non riscontrasi qui, ove la controversia fu sempre in *vindicazione di un fondo*, e i fatti dell'interrogatorio hanno per subjetto *un giudizio di garantia*, differente affatto, e che può portare tutt'altre difese per parte delle Metti, e quindi conclusioni affatto diverse per ambe le Parti;

2.° dichiarò, come i primi Giudici, caduco il legato del *Borio* fatto all'Antonia Cantarini per la premorienza di questa alla sorella Contessa Grossi.

Ricorso del Canonico Del-Rivo al Tribunale di revisione per violazione dell'art. 386, e mala applicazione dell'art. 605 del Codice di processura civile.

„ Per dissipare la dubbietà promossa dal Tribunale d'appello (diceva l'Avvocato del ricorrente), se i fatti contenuti nell'interrogatorio siano pertinenti e concludenti, basta il supporli provati, e vedere quali conseguenze ne derivino.

„ Se le sorelle Metti sono eredi mediate dell'Antonia Cantarini, perchè la loro autrice si è immischiata nell'eredità di questa, ne conseguita, che debbono prestare il fatto di lei e adempierne le obbligazioni. Fra le quali obbligazioni vi è certamente quella di garantire il possesso e la proprietà del fondo disputato.

„ Ma se ciò dovrebbero fare contro qualunque terzo, perchè non lo dovranno fare contro se medesime?

„ Ora, contro sè medesime non lo possono altrimenti fare, che coll' astenersi dall' eccezione, che l' Antonia Cantarini non fu proprietaria di quel fondo perchè mancasse la condizione del legato, e quindi cederne il possesso e la proprietà al donatario.

„ Il Tribunale d' appello ha dimenticato a questo proposito il trito assioma legale - *quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio* -. Se chi è tenuto di evizione agisce per togliere il fondo a chi lo possiede, egli è respinto dalla legge, per evitare un circolo vizioso; poichè egli prenderebbe con una mano, e dovrebbe rendere coll' altra. Per parità di ragione chi è tenuto di evizione non può difendersi dal consegnare il fondo per qualunque ragione; poichè se un titolo lo disobbliga, lo obbliga quello dell'evizione garantita „.

Passò poi l'Avvocato ad osservare: 1.° che in sostanza il giudizio rimaneva sempre di *vindicazione*, e solamente variavasi il *mezzo;* 2.° che se non ammettevasi nel presente giudizio l' eccezione di garantía, il Canonico Del-Rivo più mai non otterrebbe il fondo donatogli, perchè rivolgendosi egli con giudizio principale contro le Metti, queste risponderebbero, che nessuno evince il *Borio.*

L' Avvocato delle intimate insisteva, col Tribunale d' appello, nel dire che, essendo stato introdotto e discusso un giudizio di *vindicazione*, il quale è giudizio reale, non poteva ammettersi l' interrogatorio diretto ad introdurre un giudizio di *garantía*, che è giudizio

personale, e il cui esito può ben essere assai diverso dal primo, perchè dove questo dovrebbe portare il rilascio del fondo, quello potrebbe finirsi con una semplice indennità pecuniaria.

Aggiungeva, che l'assioma - *quem de evictione* ecc. - e la disposizione dell'art. 605 relativo alle nuove dimande proponibili in appello, si riferiscono manifestamente al reo convenuto, e non all'attore, il quale non si reputa dalle Leggi tanto meritevole di essere favorito come l'altro; e rifletteva, che quante Decisioni della Corte suprema di Francia potevano allegarsi, tutte risguardavano al reo convenuto, non all'attore.

Nè mancava di far punto sul riflesso, che la sentenza, con cui fu rigettato l'interrogatorio, era *interlocutoria*, nè il Canonico Del-Rivo aveva interposto il ricorso anche contro la *definitiva*, che, dichiarando caduco il legato, aveva posto fine alla controversia.

In fine pretendeva, che l'art. 386 non si estendesse tant'oltre da permettere l'interrogatorio anche dopo prese le conclusioni sul merito e posta la Causa in deliberazione.

Motivi e Decisione.

Considerando, che, siccome secondo l'art. 605 del Codice di processura civile è lecito di proporre nelle Cause di appello nuove dimande che abbiano il carattere di una eccezione contro l'azione principale, così ragione vuole che sia lecito il proporvi repliche all'eccezione di tal fatta, che vi venisse proposta, altrimenti la Legge avrebbe ingiustamente favorito una delle Parti litiganti condannando l'altra a tacere sulla

eccezione obbiettata, e d'altronde l'attore appellante può con nuove prove e nuovi mezzi abbattere nel giudizio di appello le eccezioni oppostegli in prima istanza, come il reo convenuto, che sia appellante, può proporre nuove eccezioni contro l'azione di esso attore, così portando anche la natura de' giudizii di appellazione.

Che tra le repliche ad un'eccezione v'ha quella ch'essa non compete altrimenti all'eccipiente, fosse pur giusta e ben fondata per sè medesima.

Che a colui il quale si è obbligato a guarentire un'obbligazione, non vietata dalla Legge, non può competere contro l'attore, che ne chiede l'adempimento, l'eccezione ch'essa obbligazione è inefficace o insussistente, perchè sendosi egli obbligato a guarentigia si è privato del diritto di contraddirvi, alla stessa maniera in cui un attore che sia garante non può esercitare un'azione che si opponga alla sua guarentigia, per fondata e giusta che sia una tal azione;

Che nel caso di cui è quistione, non competerebbero certamente alle intimate sorelle Metti le eccezioni date contro l'attore e ricorrente Canonico Del-Rivo vindicante da loro il fondo a lui donato dalla Antonia Cantarini per atto Loschi dei 30 luglio 1816, s'esse sorelle fossero tenute a garantire ed eseguire la donazione per essere eredi di chi si fosse obbligato a tal guarentigia ed esecuzione, come siffatte eccezioni non competerebbero a questo medesimo.

Che l'interrogatorio dimandato per la prima volta nel giudizio di appello con richiesta del

21 giugno 1825 dall'attore appellante Canonico Del-Rivo ha appunto per oggetto di provare che le sorelle Metti, eccipienti contro la sua azione di vindicazione, sono tenute a guarentirgli e rilasciargli il fondo donato, perchè, com'è esposto in tale richiesta, sono eredi della fu Contessa Barbara Grossi nata Cantarini, e questa è stata erede della nominata Antonia sua sorella e garante della propria donazione e dell'esecuzione di essa, e quindi obbligata a rilasciargli il fondo;

Che perciò l'oggetto di un tale interrogatorio è concludente perchè diretto a provare che alle sorelle Metti non possono competere le eccezioni da lor date contro l'efficacia della donazione la quale forma il titolo dell'azione di lui;

Che il Tribunale di appello ha rigettata colla sua sentenza dei 28 giugno 1825 la dimanda di siffatto interrogatorio pel motivo che i fatti in esso contenuti appartengono ad un giudizio di garantia separato da quello della vindicazione; e però sono inconcludenti per questo secondo;

Che con questo motivo il Tribunale ha stabilito un falso principio, cioè che la prova richiesta dal Canonico Del-Rivo è vietata dalla Legge, laddove all'opposto essa n'è anticipata; e impedendo tal prova ha tolto al Canonico un legittimo mezzo di difesa contro le eccezioni delle sorelle Metti; mezzo che gli compete sebbene egli lo abbia usato per la prima volta nel giudizio di appello, e nello stato in cui questo si trovava il giorno 21 giugno 1825;

Che in conseguenza esso Tribunale di appello ha violato le massime fondamentali dei giudizii

e malamente interpretati, e quindi violati gli art. 386 e 605 del Codice di processura civile, com'è stato rappresentato nel ricorso.

Per questi motivi il Tribunale supremo di revisione, sentito il Procurator generale di S. M., ammette il ricorso del suddetto Canonico Del-Rivo per la revisione della sentenza contro di lui proferita dal Tribunale d'appello nel giorno 28 giugno 1825, e condanna le sorelle Metti nelle spese di questo giudizio da liquidarsi dal Consigliere Monza Relator della Causa.

31 maggio 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
Relat. MONZA
FEDERICI
PAZZONI } Consiglieri.
Cav. GODI
FOCHI
SCHIZZATI Giudice Surrogato.
Avvocati BOSCARELLI e MAESTRI.

NOTA

Il Tribunale d'appello suppose, che l'interrogatorio proposto dal Canonico Del-Rivo tendesse ad introdurre una *nuova dimanda;* una dimanda cioè diversa dalla vindicazione del fondo *Borio* proposta in prima istanza.

Era facile il dimostrare che quel Tribunale aveva preso un abbaglio.

Il Canonico Del-Rivo vindicava il *Borio* dalle sorelle Metti, perchè la Barbara Cantarini glielo aveva donato. Le sorelle Metti ottennero in prima istanza di far dichiarare, che quel fondo non era in proprietà della Barbara e perciò non aveva potuto donarlo.

Si accinse il Canonico nel giudizio di appello a provare col mezzo dell'interrogatorio, che le sorelle Metti rappresentavano la donatrice, e di coerenza non potevano a lei negare la proprietà del *Borio*, ch'ella medesima aveva asserito e garantito appartenerle.

Può forse dirsi, che il Del-Rivo introducesse una *dimanda nuova*, perchè avendo in prima istanza *vindicato il Borio* come proprio della Barbara, insisteva in appello nella stessa *vindicazione*, perchè chi possedeva quel fondo non poteva pretenderlo non proprio della Barbara?

N.° XXXV

CAUSA CIVILE

Ricorso di Giovanni e Pietro Finetti contro la Giovanna Finetti vedova Bazzini

SENTENZA – Atti – Motivi del giudicare.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Art. 523. *La Sentenza contiene*

. . . . . .

. . . . . .

6.° *I motivi del giudicare tratti dall'applicazione della Legge al fatto quale risulta dalla esposizione delle Parti, e resta comprovato dagli atti;*

. . . . . .

MASSIMA.

Quando i motivi del giudicare sono tratti da circostanze non conformi ai veri risultamenti degli atti, la sentenza non può sussistere.

FATTO.

La Giovanna Finetti di Cortemaggiore, Ducato Piacentino, in occasione che andava a marito, ricevuta la promessa di certa dote da suo padre Pietro Finetti, fece a questo le fini

e rinuncie tanto della paterna, quanto della materna successione in tre istromenti, due rogati dal Notaro Domenico Giorgi li 15 novembre 1775 e 21 gennajo 1778, l'altro rogato dal Notaro Michele Giorgi li 25 febbrajo 1799.

Venuto a morte Pietro Finetti, la Giovanna si avvisò di chiedere la virile nella successione *ab intestato* di lui; ma i suoi fratelli Giovanni e Pietro le opposero i tre rogiti di rinuncie.

Mentre il Fòro aspettavasi di sentire una nuova decisione sul punto delle fini e rinuncie piacentine, onde confrontarla con quelle, in cui fu ventilata la famosa causa *Garilli e Brondetta*, venne delusa la comune espettazione, poichè tanto il Tribunale di prima istanza di Piacenza, quanto il Tribunale d'appello dichiararono nulle le rinuncie contenute ne' tre rogiti per la mancanza di estrinseche solennità.

Dissero que' Tribunali, che le rinuncie della Finetti, secondo le espressioni delle Parti, avevano a distendersi giusta il formolario *del Mussi*, troppo noto alla Provincia Piacentina; che quel formolario concepiva le rinuncie per modo di donazione tra vivo; che il Capitolo, ossia la Rubrica 30 del lib.° 3.° degli Statuti di Piacenza, richiedeva a validità delle donazioni di tal fatta la presenza di cinque testimonj, e che le rinuncie della Finetti non facevano menzione se non della presenza di tre.

Ricorso de' fratelli Finetti al supremo Tribunale pel motivo che, essendo le fini e rinuncie della Giovanna correspettive alla dote, la quale anzi le venne aumentata nel terzo rogito, ripugnava ne' termini, che si confondessero coll'atto liberale di donazione.

Motivi e Decisione.

Considerando, che il Tribunale di appello colla sua sentenza, ora impugnata, dei 5 giugno 1821, confermando quella di prima istanza ha ritenuto che tutti i tre istrumenti del 1775 del 1778 e del 1779, celebrati tra la Giovanna Finetti e il fu suo padre Pietro Finetti in circostanza e in seguito del matrimonio di lei col fu Giovanni Bazzini, fossero istrumenti di mere donazioni tra vivi da lei fatte a favore del padre suo medesimo, e ciò perchè tutti contenessero la dichiarazione, d'intender le Parti di contrattare secondo il formolario notarile Piacentino, chiamato *del Mussi*, in fatto di rinuncie e fini, e con questa massima ha ritenuto coi primi Giudici, che le rinuncie fatte dalla Giovanna con tali donazioni fossero nulle per vizio originario di forma, cioè per la mancanza nell'istrumento di cinque testimonj voluto dal capitolo 30 del libro 3.° degli Statuti di Piacenza a validita delle donazioni tra vivi;

Che però una tal massima non potrebbe tutt'al più applicarsi che ai due primi di tali tre istrumenti rogati dal Notaro Domenico Giorgi, l'uno li 15 novembre del 1775, e l'altro li 21 gennajo 1778 il quale, rispetto alle rinuncie, non porta se non se una semplice ratifica del primo e senza la suddetta solennità dei cinque testimonj, ma il terzo, rogato dall'altro Notaro Michele Giorgi li 25 febbrajo 1799 è patentemente un istrumento di sole fini e rinuncie fatte pel caso che le rinuncie portate dai primi due fossero nulle;

Che difatti i termini di donazione tra vivi della figlia al padre con relazione alla formola

del Mussi non si riscontrano che nel primo istrumento dei 15 novembre 1775 ratificato col secondo;

Che, anche ritenuta la massima dei detti due Tribunali, che la donazione di esso giorno 15 novembre 1775 fosse nulla, e che inutilmente essa fosse ratificata col secondo istrumento dei 21 gennajo 1778, e che con essa donazione fosser pur nulle le rinuncie ivi contenute, anche ritenuta, si ripiglia, una tal massima, il terzo istrumento di sole rinuncie immuni da titolo di donazione tra vivi, e fatte nel caso di nullità di quelle del 1775, e della ratifica del 1778, non poteva dichiararsi nullo per la mancanza delle or dette solennità volute per le sole donazioni, sendovi in tale terzo istrumento le solennità di tre testimonj, ed altre volute in quel tempo a validità degli atti notarili comuni, e quindi non si è potuto decidere nè in prima istanza nè in appello, che per la nullità originaria di tutti i tre istromenti le fini e le rinuncie della Giovanna Finetti non le sono d'ostacolo a concorrere alla successione del defunto suo padre e a conseguirla;

Che in conseguenza è fondato il motivo presentato nel ricorso dei fratelli Finetti, che, quand'anche fossero nulle le supposte donazioni della Giovanna Finetti al proprio padre, non per questo sarebber nulle le sue fini e rinuncie;

Che il Tribunale di appello avendo dichiarate nulle le rinuncie di essa Giovanna Finetti fatte con tutti e tre li citati istrumenti, compresovi quello del 1799, ha violato il n.° 6 dell'art. 523 del Codice di processura civile ritenendo fatto secondo la citata formola del Mussi,

e quindi portante donazione tra vivi anche questo terzo istromento, laddove una tal formola colle espressioni a lei proprie di donazioni tra vivi non vi è scritta altrimenti, e in conseguenza ha pur violato e il capitolo 36 del suddetto libro 3.° degli Statuti di Piacenza che non ammette querela contro le rinuncie della figlia stipulante col padre, e l'art. 1134 del Codice civile francese che ordina che le convenzioni tengan forza di legge tra i loro autori, e finalmente ha malamente applicato, e quindi violato il di sopra riferito capitolo 30 dello stesso libro 3.° dei nominati Statuti Piacentini.

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentito il Procuratore generale di S. M., ammette il ricorso delli Giovanni e Pietro fratelli Finetti per la revisione della Sentenza contro di loro proferita dal Tribunale di appello nel giorno 5 giugno del 1821, ed ordina che la Causa sara nuovamente discussa ed esaminata sul merito.

Condanna la Giovanna Finetti nelle spese di questo giudizio da liquidarsi dal Presidente Relator della Causa.

31 maggio 1827.

Commend. FAINARDI Presid. e Relat.
MELEGARI, FEDERICI } Consiglieri.
SALATI, BORSANI, Cav. CADERINI } Consiglieri d'Appello surrogati.
ZANGRANDI Giudice del Trib. civ. e crim. pure surrog.
Avvocati GARILLI e Profess. MAESTRI.

N.° XXXVI

CAUSA CIVILE

Ricorso della Luigia Pizzi vedova Mischi contro li Paolo e Canonico Don Francesco Pizzi ed altre lite-consorti

MATRIMONIO - Condizione - Dichiarazione di fatto - Libertà - Motivo ragionevole.

Loi du 17 nivôse an II (6 gennajo 1794)

Art. 12. *Est réputée non écrite toute clause impérative ou prohibitive insérée dans les actes passés même avant le Décret du 5 septembre 1791, lorsqu' elle est contraire aux lois et aux moeurs; lorsqu' elle porte atteinte à la liberté religieuse du donataire, de l' héritier, ou légataire; lorsqu' elle gêne la liberté qu' il a de se marier, ou de se remarier même avec des personnes désignées.*

Codice civile francese

Art. 900. *Dans toute disposition entre-vifs ou testamentaire, les conditions impossibles, celles qui seront contraires aux lois ou aux moeurs, seront réputées non écrites.*

Massime.

Si hanno per non iscritte nel testamento le condizioni o disposizioni, che intralciano la li-

bertà del matrimonio sol quando elleno non sono mosse da un ragionevole motivo

Il riconoscere, se quelle disposizioni hanno o non hanno un motivo ragionevole, appartiene ai soli Giudici del fatto.

FATTO.

Pietro Pizzi nel testamento mistico, ricevuto dal Notaro piacentino Guarinoni li 10 novembre 1815, dopo di avere instituita la Luigia sua figlia nella porzione legale a lei dovuta, le lasciò anche l'usufrutto di certi beni da godersi, sua vita naturale durante, unitamente agli altri quattro suoi figli e rispettivi fratelli di lei. Aggiunse però quel testatore le seguenti parole - *con dichiarazione, che la detta Luigia, succedendo il caso del di lei collocamento, debba rimanere caducata dalla percezione del detto usufrutto* -.

Morto Pietro Pizzi nel dì sussegnente, il testamento rimase chiuso sino al dì 29 dicembre 1817. Intanto la Luigia contrasse matrimonio nel 28 dicembre 1816 col Dottore Giuseppe Mischi.

Allor quando si trattò di dividere l'asse paterno, pretese la Luigia Pizzi-Mischi di concorrere co' fratelli nel godimento dell'usufrutto, perchè la disposizione, con cui suo padre glielo toglieva, avevasi a riputare non iscritta comechè impeditiva della libertà di maritarsi, e quindi contraria alle leggi ed a' buoni costumi.

La paterna disposizione (diceva la Pizzi) è riprovata in questa parte dall'art. 12 della Legge 17 nevoso anno II. È vero che posteriormente fu pubblicato il Codice civile, il quale non

ripetè la massima precisa contenuta in quell'articolo, ma siffatto Codice, onde conoscere le condizioni da riputarsi non iscritte ne' testamenti, si riferisce alle *Leggi*, e, non essendovone alcuna fra le moderne, è forza ricorrere alle precedenti. La paterna disposizione (proseguiva la Pizzi) è riprovata *dal buon costume*, perchè, a cominciare almeno da' Romani, la serie de' secoli ha giudicato costantemente a lui opposto l'impedire la libertà di contrarre matrimonio, e molto più il distogliere anche indirettamente dal contrarlo. In fatti non ha mancato l'Augusta nostra Legislatrice di dichiarare apertamente nell'art. 678 del suo Codice, che - *la condizione che impedisca le nozze tanto prime, quanto ulteriori, o ne limiti la libertà, si riputerà contraria a' buoni costumi* -.

Ebbe la Pizzi per sostegno il Ministero pubblico tanto nel giudizio di prima istanza, quanto nel giudizio d'appello.

Il chiarissimo signor Procuratore Ducale Bertolini ammise, che la Legge del 17 nevoso anno II, e qualsiasi altra a lei somigliante, venne abrogata dal Codice civile. Questo Codice però (diss'egli) riprovando le condizioni contrarie ai buoni costumi, proscrisse quelle che tendono ad impedire il maritarsi, in qualunque modo si trovino esse concepite; quelle, in somma, che la natura, per la prima, indica come contrarie a' suoi fini, e la ragione scritta, cioè le Leggi romane e la conseguente Giureprudenza, costantemente condannarono.

Il chiarissimo signor Procuratore Ducale Cipelli, dopo di avere stabilito, che per determinare se una condizione sia o no contraria ai buoni costumi bisogna aver riguardo, in singo-

lar modo, alla ragione scritta, e che fra le condizioni di tal sorta tutti annoverano d'accordo le impedienti le nozze, passò ad esaminare analiticamente il legato di Pietro Pizzi, e dimostrollo impeditivo delle nozze di sua figlia nel senso delle leggi, nè giustificato nel testamento da alcun motivo.

Ma tutto riescì vano. La Sezione civile del Tribunale di Piacenza nel 10 gennajo 1823 dichiarò *a pluralità di voti* ben apposta la condizione e decaduta la Luigia Pizzi dal diritto di conseguire l'usufrutto a lei legato; e questa sentenza venne confermata nel dì 8 giugno 1824 dal Tribunale di appello, che ne adottò puramente e semplicemente i motivi.

Ecco, in breve, le ragioni allegate da' primi Giudici:

1.° Le Leggi risguardanti la libertà delle nozze, pubblicate in Francia li 5 settembre 1791 e 6 gennajo 1794, non hanno mai avuto vigore presso di noi, poichè vennero abolite al pubblicarsi colà il Codice civile;

2.° Questo Codice coll'art. 900 annulla generalmente le condizioni impossibili e le contrarie ai buoni costumi, senza definire quali condizioni appartengono a classe siffatta. Conviene quindi riportarsi, per la interpretazione, alle regole ed alle distinzioni stabilite in proposito dal Diritto romano, siccome insegnano due celebri Scrittori francesi Chabot d'Allier nelle quistioni transitorie, e Merlin nel Repertorio sotto la parola *Condition;*

3.° Il testatore Pietro Pizzi non ha mai avuto nell'animo di proibire alla figlia il matrimonio e di assoggettarla alla vietata condizione *non nubendi;* egli ha voluto soltanto far

conoscere la sua intenzione di ordinare un legato *a tempo,* limitando la durata dell'usufrutto al tempo in cui rimanesse nubile nella casa paterna;

4.° Quand'anche tale disposizione portar potesse un'implicita e indiretta condizione di rimanere in istato celibe per poter fruire dell'usufrutto, non sarebbe quella colpita di nullità, non annullandosi dalle Leggi romane se non le condizioni che proibiscono il matrimonio per modo assoluto ed in sè stesso, quelle cioè le quali si veggono dettate da un odio irragionevole e da una manifesta avversione verso lo stato conjugale;

5.° Già non è a supporsi in alcuno tanta irragionevolezza di odiare il matrimonio considerato in sè stesso; ma poi apparisce che il Pizzi, nel lasciare l'usufrutto alla figlia finchè rimanesse nubile, fu guidato dal ragionevole motivo, che vivendo ella in famiglia fosse rispettata e provveduta egualmente che gli altri suoi figli; ond'è che la sua disposizione non può dirsi diretta a frapporre un ingiusto impedimento al matrimonio, ma soltanto ad indicare l'avvenimento, che doveva far cessare la causa, per cui facevasi il legato, e come osservava il De Luca *de testamentis* disc. 73, n.° 16;

6.° La maniera di disporre a favore delle figlie nubili, siccome fece il Pizzi, si è sempre praticata senza contraddizione sotto l'impero delle Leggi romane; ed anzi le Leggi municipali di quasi tutte le Città italiane, mentre privavano le femmine della successione paterna, davano loro il diritto di godere dell'usufrutto della stessa successione unitamente a' maschi finchè si fossero collocate in matrimonio;

7.° Decidere nel senso, in cui vorrebbe la legataria, sarebbe far cosa ingiusta, perchè contraria al principio incontrovertibile, che ognuno è libero padrone di disporre come a lui piace de' proprj beni, ad eccezione soltanto della porzione dovuta agli eredi riservatarj; sarebbe altresì far cosa impolitica e da ritorcersi a danno di quelle persone che si vorrebbono favorire, imperocchè quel disponente, che non vuol donare se non sotto condizione o diretta o indiretta relativa alle nozze, non donerà in modo alcuno a persona celibe, sapendo che non sarà fatta la sua volontà, perchè verrà dichiarata immorale, e quindi nulla la condizione da lui apposta.

Ricorso della Luigia Pizzi al supremo Tribunale per quattro motivi; tre risguardanti alla *forma* che io ommetto di riferire nella Decisione, stante il loro niun interesse e niun valore; il quarto relativo *al fondo*, e così per pretesa violazione dell'art. 900 del Codice civile francese e delle Leggi a lui anteriori.

MOTIVI E DECISIONE.

. . . . . .

. . . . . .

Quanto sia al qnarto motivo, fondato sulla pretesa violazione dell'art. 900 del Codice civile francese, della Legge del 5 settembre 1791 e dell'art. 12 dell'altra de' 6 gennajo 1794 (17 nevoso anno II):

Considerando, che le Leggi testè citate del 1791 e del 1794, le quali apertamente colpivano le disposizioni de' privati facenti ostacolo

alla libertà del matrimonio non furono espressamente ripetute nel Codice civile francese compilato nel 1804 (anno XII), e quindi in virtù dell' art. 7 della Legge dei 2 marzo dello stesso anno (30 ventoso e 10 germinale anno XII) col quale si abrogarono tutte le Leggi anteriori nelle materie del Codice, esse Leggi cessarono dalla autorità legislativa loro propria, e come seguì delle Leggi romane, ed altre, esse pure abrogate dall' articolo medesimo, non avendo le une e le altre conservato se non se quel carattere che la Giurisprudenza ha indicato colla denominazione di *ragione scritta.*

Che l' art. 900 del Codice francese or or nominato dispone aversi a reputare come non esistenti in qualsivoglia contratto o testamento le condizioni impossibili, e quelle che sono contrarie alle Leggi e ai buoni costumi;

Che le Leggi e i buoni costumi autorizzano il matrimonio, perchè per esso si mantiene la civile società ordinatamente, e si frena la scostumatezza, e per questi due possenti motivi saggiamente le Leggi romane e l' antica pur romana Giurisprudenza, modificata poi dalla posteriore invalsa per più secoli anche in grazia di riguardi religiosi pel celibato e per la vedovanza, ostarono in massima e generalmente a quelle disposizioni di privati che avessero tolta affatto la libertà del matrimonio.

Che però nè sotto tale legislazione romana, nè sotto la Giurisprudenza pure romana, molto meno dopo le or dette sue modificazioni, e neppure sotto l' impero delle citate Leggi francesi del 1791, e del 1794, dettate anche da que' nuovi principj, che la Rivoluzione introdusse in Francia, si è mai ritenuto in modo

assoluto che qualsivoglia disposizione in qualsiasi maniera costringente la libertà del matrimonio delle persone, a favor delle quali si era disposto, fosse nulla di legge non ostante che un ragionevole motivo l'avesse animata, e non ostante che la restrizione fosse modica e di lieve momento;

Che dunque, quand'anche si avesse a trarre l'interpretazione dell'art. 900 del Codice francese dalle massime della legislazione e della Giurisprudenza anteriori, non si potrebbe dedurre ch'esso articolo abbia in modo assoluto annoverate tra le condizioni contrarie alle Leggi e ai buoni costumi tutte quelle che in qualsivoglia maniera abbiano posto un qualunque siasi ostacolo alla libertà del matrimonio; ma anzi devesi intendere che ve le abbia allora soltanto annoverate quando senza un ragionevole motivo esse tolgono o restringono la libertà del matrimonio favorendo così i pericoli della scostumatezza e il disordine della civil società;

Che siffatta interpretazione dovrebbe darsi all'art. 900 anche senza il soccorso della legislazione e della Giuriprudenza anteriori, poichè da un canto l'articolo non presenta alcuna espressione relativa al matrimonio, e dall'altro, secondo le massime veglianti anche in Francia, e particolarmente dopo il Concordato colla Santa Sede, non si possono assolutamente annoverare tra le contrarie alle leggi e ai buoni costumi le condizioni tutte quante limitanti, comechè sia, la libertà del matrimonio.

Che i due Tribunali, l'uno giudicante in prima istanza, e l'altro in appello, hanno ritenuto in fatto, che la disposizione del testatore

Pietro Pizzi di far caducare dalla quota di usufrutto lasciato a sua figlia la Luigia, succedendo ch' ella passasse a marito, come poi fece, fu dettata da un ragionevole motivo, e che d' altronde essa disposizione non era tale, per dovizia della figlia, da porla in pericolo di perpetuo celibato.

Che questo giudizio di un fatto non è stato fondato sopra principj contrarj alle leggi;

Che d' altronde pei ragionamenti qui sopra esposti, non è stato altrimenti violato da essi due Tribunali l' art. 900 del Codice civile francese, (cessate già le dette Leggi del 1791 e del 1794), giudicandosi che, posta la ragionevolezza della disposizione del Pizzi, questa non fu contraria nè alle leggi nè ai buoni costumi.

Per queste considerazioni non sussistendo alcuno dei motivi allegati per la ricorrente, il Tribunal supremo, sentito il Procuratore generale di S. M., rigetta il ricorso di detta Luigia Pizzi vedova Mischi per la revisione della sentenza contro di lei proferita dal Tribunale di appello nel giorno 8 giugno dell' anno scorso 1824.

Spese compensate.

31 maggio 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI } CONSIGLIERI.
PAZZONI
Cav. GODI
RELAT. FOCHI ASSESSORE.

Avvocati GARILLI e Profess. MAZZA.

N. B. La Decisione non passò a pienezza di voti.

NOTA

Nel 1808 il medico *François* di Binch nelle Fiandre lasciò per testamento un pingue legato a Maria Ernesta *François* sua nipote a condizione ch'ella non si unirebbe in matrimonio con Clemente Brichot di professione musico a Binch stesso.

Maria-Ernesta aveva tali corrispondenze con Clemente Brichot, che in meno di tre mesi dal testamento e dalla morte del testatore mise alla luce una figlia, che lo stesso Brichot riconobbe come sua con atto notarile di pochi giorni dopo.

Citato davanti al Tribunale civile di Charleroi Gian-Battista *François* legatario universale e padre della Maria-Ernesta, a che rilasciasse i fondi designati nel legato, egli oppose, che la legataria doveva conformarsi alla disposizione del testatore col non isposare Brichot.

Il Tribunale civile ordinò, che la legataria presterebbe cauzione di non maritarsi con questo.

In appello la Maria-Ernesta oppose, che la clausola apposta al legato deveva essere, massimamente nelle particolari circostanze del caso, riputata *non iscritta*, a forma dell'art. 900 del Codice civile, come contraria alle leggi, alla libertà del matrimonio ed alla pubblica onestà.

La Corte d'appello di Brusselles nel 6 maggio 1809 secondò l'istanza di Maria-Ernesta, per applicazione delle leggi vigenti in Francia prima della pubblicazione del Codice civile, e così delle leggi 5 marzo 1791, e 17 nevoso anno II, e 64 *ff. de condit. et dem.*; e molto più pel riflesso particolare, che l'adempimento della condizione avrebbe l'effetto d'impedire la riparazione dell'onore della legataria, e la speranza di un matrimonio qualsiasi, e di privare la nata prole del benefizio della legittimazione.

I Signori Bavoux e Loiseau, compilatori della *Jurisprudence du Code Napoléon* dopo aver riferita alla pag. 27 del tomo XIII. la Decisione della Corte di Brusselles, intraprendono poi nella pag. 376 a confutarla, preten-

dendo di dimostrare, che in somma la condizione di contrarre o non contrarre matrimonio non è contraria ai buoni costumi, e molto meno è contraria ad alcuna legge in vigore dopo il Codice Napoleone, il quale non comanda ad alcuno di maritarsi o di rimaner celibe.

Anche la Raccolta del Sirey riferisce nel volume IX part. 2, pag. 341 la stessa Decisione di Brusselles, cui fa tener dietro una Dissertazione del signor Avvocato Maugin, il quale intende anzi di far comprendere, che, impacciando in qualche maniera la libertà di accoppiarsi o no in matrimonio, oltre al porre in pericolo la costumatezza e il buon ordine della società, si viene a derogare alle Leggi del Codice, che, salve poche necessarie limitazioni, concedono l'ampio arbitrio di farlo con chi piace, quando piace, più di una volta, o di non farlo mai.

Tanto son dunque incerte ed astruse le teorie, per cui si comprende qual cosa conviene al costume ed al buon regolamento della civile società, che due Scrittori di buona fede ed illuminati si contraddicono l'un l'altro nell'applicarle; ed un Tribunale supremo viene a dire, che l'applicazione ha per norma la discrezione de' Giudici!!

Egli è probabilmente dal ragionamento Bavoux e Loiseau, che si desunsero i fiacchi motivi 3.°, 5.° e 7.° della sentenza de' primi Giudici denunziata al Tribunale supremo. Di fatti nulla di più inconcludente quanto il ricorrere alla libertà di disporre delle cose sue, ed al pericolo di distrarre i proprietarj dal disporne, poichè questi riflessi tenderebbero a niente meno, che a provare stolta la prescrizione dell'art. 900, e di quant'altri curano la costumatezza ed il buon ordine sociale. È poi ridicolo e pedantesco il far dipendere la validità di una disposizione, che interessa il ben pubblico, dal formolario o dalle occulte intenzioni del disponente.

Le Leggi romane, cui si allude nel 4.° motivo, permettevano di lasciare un legato, ad una donzella *si Titio nupserit*, oppure *si Ariciæ non nupserit*, quando però Tizio non fosse indegno di aspirare a quelle nozze, o la donzella potesse altrove che in Aricia trovar marito facilmente *L.* 63 §. 1 *L.* 64 §. 1 *ff. de condit. et demonstr.*, e ciò perchè, supposta l'indegnità di Tizio,

o la difficoltà di maritarsi altrove, il legato *tale est quale si generaliter scriptum esset si non nupserit. . . . . ;* perchè *fraudandæ legis gratia legatum adscriptum est . . .* perchè *lex utilis Reipublicæ, sobolis scilicet procreandæ causa lata, adjuvanda interpretatione.* Tutto adunque in quel sistema riducevasi a vedere se la condizione apposta al legato, e gli effetti da prodursi da lui tendessero a distogliere in generale, o direttamente o indirettamente, dal contrarre matrimonio; nel qual caso (che era quello della Pizzi) - *Quoties sub conditione mulieri legatur* si non nupserit, *et eidem fideicommissum fit*, ut Titio restituat si nubat (oppure perda come la Pizzi un usufrutto, che si consolidi a benefizio de' suoi fratelli), *commode statuitur et si nupserit legatum eam petere posse, et non esse cogendam fideicommissum præstare.* L. 22. ff. eod. Dopo ciò mi si dica, se quelle leggi ebbero riguardo all'avversione ed all'odio del disponente, o piuttosto al fine indispensabile di mantenere florida la popolazione, e costumata col mezzo di unioni legittime.

Intorno al 6.° motivo addotto da' primi Giudici si è già veduto di qual guisa disponessero le leggi romane; se poi volesse sapersi come le interpretavano i Giureconsulti, si leggano il Voet ad Pand. *de condit. instit. n.°* 14, e Richeri Univers. J. prudentia *vol.* 6 §. 317. Si rifletta altresì, che anche le leggi municipali possono aver avuto il torto; che le donne in que' tempi erano tutte condannate a maritarsi colla sola dote congrua, e perciò o contentarsi di questa, o non maritarsi mai; e che il testamento del Pizzi fu posteriore a quelle leggi, e di tal data, che queste erano già state abolite e proscritte.

Checchè sia peraltro di ciò, la nostra Augusta legislatrice nell'art. 678 del Codice civile si spiega assai chiaramente, che reputa *contraria a' buoni costumi* e da aversi per ciò come non apposta nel testamento la condizione, che *impedisca le nozze tanto prime, quanto ulteriori, o ne limiti la libertà.*

Sicchè *contrario a' buoni costumi* il legato fatto ad alcuno *finchè rimarrà celibe, o vedovo*, e *contrario a' buoni costumi* il legato fatto ad alcuno, *se si unirà o non si unirà in matrimonio con tale o tale persona, o con persona di tale o tale paese o condizione, entro al tem-*

po, e cose somiglianti a queste, che ripetono, in sostanza, le disposizioni dell'art. 12 della legge del 17 nevoso anno 2 (6 gennajo 1794), e protendono il rigore al di là de' limiti stabiliti dalle leggi Romane, e dal recente Codice Austriaco, il quale nel §. 700 permette d'imporre la condizione *di non contrar matrimonio con una determinata persona, e d'imporre la condizione di non rimaritarsi ad un vedovo o ad una vedova, che abbia uno o più figli.*

Veggasi combinazione singolare! Il legato della Pizzi sarebbe stato considerato *puro* sotto l'impero del Diritto comune, perchè il testatore glielo toglieva contro le regole della pubblica utilità, *si nupserit;* sarebbe stato considerato *puro* sotto l'impero delle Leggi francesi, vigenti sino alla pubblicazione del Codice Napoleone, perchè *il génuit la liberté de se marier,* e quindi contrariava il buon costume; sarebbe stato considerato *puro* ne' Ducati di Parma dal 1 luglio 1820 in avanti, e lo sarebbe anche oggidì sotto l'impero del Codice civile vigente, perchè riputato contrario al buon costume *impedendo le nozze*. Ma questo stesso legato si mantiene condizionato e risolubile perchè fatto nel tempo intermedio tra le precedenti Leggi francesi conformi al Diritto comune, e le ultime Leggi del nostro Stato, e ciò pel motivo sicuramente, che il Legislatore di mezzo parlando *di buon costume* e di *utilità pubblica* in genere ha spiegata un'idea meno rigida di quella di tutti i suoi Predecessori e de' suoi Successori. Può ella tollerarsi siffatta proposizione?

LEGISLAZIONE.

Il signor Merlin nel tomo XVI del suo Repertorio alla parola Conditiou *fa la censura all' art.* 900 *del Codice civile francese e perchè confonde il testamento colla donazione, la quale essendo un contratto dovrebbe essere regolata anch'essa dalla disposizione dell'art.* 1172, *e perchè ripugna al buon senso il ritenere come eseguibile, (rigettato però il carico), la volontà di un testatore, il quale, essendo sano d'intelletto, quale debb'essere, non può seriamente aver apposte condizioni impossibili e contrarie alla costumatezza. Egli cita il Grozio, altri*

Autori, ed il Codice Federico *e di Prussia. In fatti il Codice* Federico *part. 2 lib. 7 tit.* 13 §. 5 dichiara *nulle le disposizioni fatte ad eredi non necessarj sotto condizioni impossibili* o *turpi* – La raison en est *(dice quel Codice)*, que le testateur en leur imposant de pareilles conditions est censé avoir déclaré bien formellement, que son intention n'est pas plus de les avoir pour héritiers qu' il n' est dans leur pouvoir de remplir de semblables conditions impossibles et honteuses – *Ma quanto è alle condizioni solamente* contrarie ai buoni costumi, *fra le quali pone quel Codice la condizione di cangiar di Religione, ed alle condizioni* stravaganti e ridicole, *vuole che si rigettino, e si ritenga come pura la disposizione. Eccettua però la condizione di unirsi in matrimonio con tal persona determinata, o da determinarsi da tal uomo indicato, poichè intende che siavi l' obbligo di adempirla.*

Io direi, che ottimo è il pensamento del Codice Federico *intorno alle condizioni impossibili e turpi. Direi, che se si dovesse modificare il nostro art.* 678 *nella parte risguardante all' impedimento ed alla libertà delle nozze, mi atterrei, tutt' al più, alle restrizioni di esso Codice* Federico *e del Codice* Austriaco §. 700*; ritenendo il rimanente qual è per la ragione insuperabile, che la società umana ha bisogno di matrimonj, e di matrimonj bene assortiti, per quanto è possibile, e che a questo bisogno fanno guerra anche i soli allettamenti d' interesse pel celibato, per la vedovanza, per la scelta non dettata dalla propria inclinazione affatto libera.*

N.° XXXVII

CAUSA CIVILE

Ricorso di Giuseppe Casoli
contro Giuseppe Barbieri

SENTENZA - Appello - Interlocutoria - Verificazione di scrittura.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Art. 71. *Se una delle Parti dichiara falso un atto autentico, o non riconosce, o nega, o dichiara falsa la privata scrittura, e la parte che l' ha prodotta persiste in volersene servire, il Pretore ammette questa dichiarazione, e dopo di avere assicurato l' identità del documento colla sua sottoscrizione, rimette le Parti al tribunale competente, e rimane sospesa la sentenza su la dimanda principale.*

Nullameno se il documento è relativo ad uno de' capi soltanto della dimanda, il Pretore può giudicare degli altri capi.

MASSIMA.

È interlocutoria, e quindi inappellabile prima della definitiva, la sentenza che ammette la verificazione di una scrittura, sebbene il merito della causa dipendente da siffatta verificazione abbia a decidersi da tutt' altro Giudice.

Fatto.

Nella pendenza di certa Causa nanti il Pretore tra Giuseppe Barbieri e Giuseppe Casoli, il primo produsse due scritture private, che il secondo disse di non riconoscere, e, in ogni caso, negò influenti sul merito.

Il Pretore, di conformità all' art. 71 del Codice di process. civile, rimise le Parti davanti il Tribunale civ. e crim. per la verificazione.

Casoli ripropose l' eccezione di non-influenza, e ripetè di non riconoscere le scritture. I Giudici del Tribunale, rigettata l' eccezione del Casoli, ordinarono la verificazione, e nominarono il Giudice commissario

Appellò il Casoli; ma il Tribunale superiore giudicò irricevibile l' appello, perchè trattavasi di sentenza interlocutoria.

Ricorso in revisione.

Il sistema del ricorrente consisteva nell' asseserire che la sentenza, con cui si ammette la verificazione di una scrittura, è *interlocutoria*, quando il merito della Causa, dipendente da quella verificazione, ha da decidersi dagli stessi Giudici; ma è *definitiva* nel caso opposto, e così quando la decisione del merito appartiene a Giudici diversi, poichè allora coloro, che ammettono la verificazione, ciò pronunciando, esauriscono definitivamente la loro missione.

Osservava altresì il ricorrente Casoli, che il Tribunale civile e criminale sarebbe stato giudice di appello per la sentenza da proferirsi dal Pretore in conseguenza dell' ordinata verificazione. Egli trovava strano, che lo stesso Tribunale si considerasse nella medesima Causa

ora Giudice di prima istanza, ora Giudice di appello; e più strano ancora, che il futuro Giudice dell' appello si legasse le mani con sentenza inappellabile sovra un punto influentissimo sul merito.

Motivi e Decisione.

Sendo il ricorso del Casoli appoggiato unicamente alla supposizione, che il giudicare sul risultato degli atti della verificazione di una scrittura sia di competenza del Pretore quando egli è giudice nella Causa principale, e che perciò il Tribunale civile e criminale, cui era rimessa tale verificazione, aveva colla sentenza del 17 maggio 1826, che ammise la verificazione delle private scritture prodotte dal Barbieri, esaurita la sua giuridizione, e quindi tale sentenza era diffinitiva, o soggetta ad appello; e pretendendosi che tale supposizione sia appoggiata alle disposizioni degli art. 327, 495, e 518 del Codice di processura civile, ed agli altri dello stesso Codice relativi alla verificazione delle scritture private; articoli tutti che si pretendono violati dal Tribunale d' appello coll' aver ritenuto nella sua sentenza, ora impugnata, che quella del 17 maggio 1826, data dal Tribunal civile e criminale, è interlocutoria e non suscettiva d' appello prima della definitiva;

Considerando quindi sopra tale supposizione che l' art. 71 del Codice di processura civile coll' ingiungere al Pretore di rimettere le Parti al Tribunal competente, ogni qual volta venga negata, e debba verificarsi una privata scrittura, dispone implicitamente, che la quistione sulla

verificazione sia influente nel merito della Causa principale, come lo dichiara l'art. 28 dello stesso Codice relativamente agli árbitri, e il giudizio deve farsene avanti al Tribunale civile e criminale nelle forme prescritte dagli art. 304 e seguenti dello stesso Codice;

Che in virtù della competenza, attribuitagli su tale verificazione, il Tribunale civile e criminale non solo deve riputarsi autorizzato ad ammettere le prove che il richiedente la verificazione si propone di fare, ed alla nomina del Giudice Commessario che deve assistere all'effettuazione delle prove medesime, ma deve inoltre giudicarsi incaricato a decidere se la scrittura sia o non sia di mano della persona cui viene attribuita, e ciò per le seguenti ragioni:

1.° Perchè essendo data, nel detto art. 71 per l'incidente di verificazione di scrittura, e per quello di falso, una sola disposizione comune ad amendue gl'incidenti, devesi per l'uno e per l'altro ritenere attribuita un'eguale giurisdizione al Tribunale che deve giudicare: ed a termine dell'art. 359 nel giudizio di falso non può proferirsi sentenza alcuna se non se da un Tribunale, presso cui segga un Procuratore del Governo: e quindi nell'un giudizio, e nell'altro, niuna sentenza può essere proferita dal Pretore ove, come si è detto, la verificazione e la cognizione sia o no influente nel merito della Causa principale; e tanto le preparatorie, ed interlocutorie, quanto la definitiva debbono essere pronunciate dal Tribunal competente su tali materie;

2.° Perchè nell'analoga disposizione dell'art. 28 dello stesso Codice essendo prescritto,

che, qualora venga promossa la questione di verificazione di scrittura avanti gli árbitri, questi debbono rimetterla al Tribunale competente, ed i termini del compromesso rimangono in sospeso sino alla *decisione definitiva* di tale questione, ne risulta chiara la volontà del Legislatore, che le incumbenze degli árbitri rimangono in sospeso sino a che sulla stessa verificazione sia stato definitivamente deciso dal Tribunale competente, e che per ciò questo solo Tribunale sia investito della giurisdizione necessaria per decidere definitivamente sulla verificazione;

Che dall' essere stabilito nell' art. 527 del detto Codice, che, terminate le prove relative alla verificazione della scrittura, si estrae copia del processo, se ne offre comunicazione col chiamare simultaneamente la Causa all' udienza, come è prescritto negli art. 270 e 301 dello stesso Codice relativi alle prove fatte col mezzo di testimonj e di periti, non può argomentarsi, che la sentenza sulla domanda principale debba di necessità proferirsi immediatamente dopo le operazioni fatte a prova della verificazione, ed unitamente alla decisione sul merito della verificazione medesima. Risulta per lo contrario dagli art. 270 271 e seguenti dello stesso Codice, cui si riferiscono i detti art. 301, e 327, che ne' casi ivi contemplati può farsi luogo ad altre sentenze prima che venga prouunciata la decisione sulla domanda principale. Oltre di che tale pretesa necessità sarebbe incompatibile colla facoltà accordata ai Tribunali dall' art. 480 del detto Codice; ed in ogni caso potrebbe aver luogo solamente quando la decisione dell' incidente fosse di com-

petenza del Giudice o Tribunale competente per la domanda principale;

Che dichiarando interlocutoria la sentenza, che ammette la verificazione, e definitiva quella in cui si giudica del risultato degli atti della verificazione medesima, non potrebbe temersi l'inconveniente allegato dal Ricorrente nel caso che l'appello della sentenza, proferita dal Pretore sulla dimanda principale, venisse portato avanti il Tribunale che avesse proferita sentenza sul risultato di tali atti della verificazione, che, cioè questo Tribunale giudicherebbe definitivamente due volte sulla stessa questione. Difatti la sentenza proferita dal Tribunale sul risultato degli atti della verificazione essendo passata in giudicato, esso Tribunale sarebbe obbligato ad attenervisi, e sarebbe perciò astretto a tenere per certo che la scrittura o è fatta di pugno di colui al quale viene attribuita, o non l'è altrimenti; ma nel primo caso di verificato carattere sarebbe non ostante libero il Tribunale nel decidere sull' influenza della scrittura nella dimanda principale di cui dovesse giudicare in appello; e nel caso contrario di non verificato carattere potrebbe, ritenendo di niun effetto la scrittura prodotta, e appoggiato ad altre prove, far ragione alla dimanda della Parte che fosse rimasta soccombente nel gindizio di verificazione;

Che quand' anche il Tribunale dopo di avere con una prima sentenza ammessa la verificazione della scrittura, domandata in via di azione principale, riconoscesse poi essere stata ingiusta una tale ammissione, non sarebbe perciò obbligato a ritrattare direttamente tal sua prima sentenza; ma, non essendo neppure astretto ad

attenervisi, rigetterebbe nella seconda sentenza, che sarebbe definitiva, le conclusioni dell' attore, che la scrittura venga dichiarata riconosciuta, nè perciò deriverebbe alcun inconveniente dal giudicare interlocutoria la prima delle dette sentenze;

Risultando quindi dal complesso delle considerazioni sin qui esposte, che la sentenza del Tribunal civile e criminale di Parma 17 maggio 1826, ammettendo la verificazione della scrittura negata dal Casoli, non ha punto esaurita la giurisdizione attribuitagli dal detto art. 71 del Codice di processura civile sulla verificazione delle scritture, rimanendogli tuttavia a decidere secondo lo scopo della citazione 31 marzo 1826 fatta al Casoli a richiesta del Barbieri, e secondo la precisa dimanda di questo stesso fatta nelle conclusioni del suo Causidico Rossi inserite in detta sentenza 17 maggio, rimanendogli tuttavia a decidere, si diceva, se dalle prove fatte avanti il Giudice Commessario risulti o no, che il Casoli ne fosse l'autore, e non essendovi alcun motivo per cui possa riputarsi non applicabile al caso la disposizione letterale dell'art. 495 del detto Codice, da cui viene dichiarata interlocutoria la sentenza che ammette la verificazione di scrittura, il Tribunale d'appello, col dichiarare interlocutoria e perciò inappellabile prima della definitiva la detta sentenza, ha giustamente interpretate ed applicate le Leggi che il ricorrente pretende da lui violate;

Considerando in fine, che la domanda fatta dal Barbieri avanti al Pretore è di lire n. 230, centesimi 96, e la somma portata nelle polizze, della di cui scrittura è ordinata la verificazione,

è di lire nnove 887, centesimi 87, e quindi il subjetto tanto della dimanda fatta avanti al Pretore, quanto dell'altra fatta avanti il Tribunale civile e criminale, non eccede le lire nuove 1200, e l'effetto della sentenza sulla verificazione della detta scrittura non potendo certamente eccedere le dette lire nuove 1200, non può dirsi indeterminato il valore della cosa controversa in detta verificazione. Dal che conseguita che, quand'anche la sentenza, la quale ammise la detta verificazione, fosse per falsa ipotesi definitiva, sarebbe ciò non per tanto inappellabile perchè proferita dal Tribunale civile e criminale inappellabilmente per ragion della somma, a termine dell'art. 74 del Codice di processura civile, e perciò il dispositivo della sentenza del Tribunale d'appello, che ne rigetta l'appellazione, sarebbe tuttavia conforme alla Legge.

Per questi motivi non sussistendo gli allegati nel Ricorso, il Tribunale supremo, sentito il Procuratore Generale di S. M., rigetta il ricorso medesimo del Casoli per la revisione della sentenza contro di lui proferita dal Tribunale di appello li 19 dicembre 1826; e condanna il Casoli stesso nelle spese di questo giudizio da liquidarsi dal Consigliere Pazzoni Relator della Causa.

21 giugno 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
} CONSIGLIERI.

RELAT. PAZZONI
CAV. GODI

Avvocati BORSI e GODI.

NOTA

Protesto coll'usata mia schiettezza di non aver ben penetrato mai su quale base poggiasse propriamente il ricorso del Casoli.

Forse costui voleva dire così: Io, davanti il Pretore non solamente ho negato di riconoscere le due scritture, ma ho preteso inutile di farne la verificazione, perchè, anche verificate, elleno non avevano alcuna influenza sul merito. Il Pretore ci ha rimessi al Tribunale per la verificazione. Ho ripetuta al Tribunale la mia eccezione *di non-influenza*, e questo ha ordinato che si verifichi; colla quale ordinazione è venuto a decidere, almeno implicitamente, che le due scritture sono influenti. Questa decisione, ossia sentenza, è *definitiva*, perchè pone fine alla lite sull'influenza o no; e se *definitiva*, dunque *appellabile* -.

Se questo fu il pensiero del Casoli, gli si poteva replicare: o il Pretore aveva deciso sull'influenza della scrittura, e dovevate appellare per recar poi davanti il Tribunale, ma come Giudice di appello, la controversia: o il Pretore non aveva deciso, e dovevate appellare del pari per ommissione di giudicare, oppure, non avendo appellato, astenervi dal proporre la quistione dell'influenza, perchè l'art. 71 dà carico al Tribunale di ordinare il meccanismo della verificazione e nulla più; e n'è il motivo, che il solo Giudice del merito può sapere se un documento sia influente o no.

Comunque la cosa sia, il Casoli o doveva recare al vero Tribunale d'appello la Causa per avere il Tribunale della verificazione giudicato sull'influenza delle scritture, o doveva astenersi dall'appellare, da poi che l'art. 495 processuale qualifica come *interlocutoria* la sentenza che ammette o rigetta una verificazione di scrittura, e l'art. 593 nega la facoltà di appellare da una sentenza interlocutoria prima della sentenza definitiva; cosicchè la Decisione del supremo Tribunale avrebbe potuto motivarsi con queste poche parole „ Con- „ siderando, che il Tribunale d'appello, nel dichiarare „ irricevibile, per ora l'appello, si è conformato esat- „ tamente alla disposizione dell'art. 593 combinato „ coll'art. 495 „.

N.° XXXVIII

CAUSA CIVILE

Bassi-Prati e Bellotti contro Oldrini

(1827 25 giugno)

N. B. Il ricorso della Bassi-Prati e Bellotti contro Oldrini, avente per oggetto di far annullare gli atti di un pignoramento di una loro casa; pignoramento eseguito ad istanza Oldrini per aver pagamento di lire 4350 da soldi 20, ha dato causa a tante contestazioni davanti il supremo Tribunale, e debbe aver cagionato tanto dispendio, che giudico opportuno di cumulare in un solo volume, a salutare esempio, tutte le relative Decisioni.

N.° XXXIX

CAUSA CIVILE

Ricorso di Antonio Mutti
contro Stefano Ghioni e Giuseppa Catelli
vedova Guardiani

1.° TRIBUNALE SUPREMO - Dichiarazione di fatto - Possesso.

2.° ESECUZIONE PROVVISORIA - Non-interesse.

MASSIME.

1.° *Il giudicare dell' influenza o no de' documenti prodotti e de' fatti articolati sulla qualità del possesso, cioè se questo sia o no clandestino, o precario, o equivoco, appartiene esclusivamente a' Giudici del fatto. Il Tribunale supremo non può per questo capo rivedere la loro sentenza.*

2.° *Quando la sentenza, che ordinava l' esecuzione provvisoria, è confermata in appello, non vi ha più interesse a discutere se quell' esecuzione poteva o no ordinarsi a buon diritto.*

FATTO.

Stefano Ghioni e Giuseppa Catelli vedova Guardiani sono in possesso da molto tempo di derivare le acque da certa sorgente denominata la *Fontana* e il *Fontanone* posta ne' fondi di

Antonio Mutti, di farle decorrere per un fosso scavato esso pure ne' fondi del Mutti, ed introdurle ne' proprj beni mediante un antico manofatto.

Nel 1824 il Ghioni e la Catelli fecero espurgare quel fosso; ma il Mutti ordinò a' suoi coloni d' interrirlo in parte.

Questa via di fatto produsse fra le due Parti un lungo e dispendioso giudizio.

Allegarono il Ghioni e la Catelli, davanti il Pretore di Fiorenzola, ch' essi non solo da un anno e giorno, ma da dieci, venti, trenta, quaranta e più anni, e sino da tempo immemorabile, col mezzo anche dei loro autori, si trovavano nel quieto, pacifico e non mai interrotto possesso di raccogliere e derivare ne' loro beni pel fosso ora semi-interrito tanto le acque della *Fontana* o *Fontanone,* quant' anche quelle del *torrente Arda.* Opponeva il Mutti, ch' essi non avevano nè aver potevano possesso manutenibile eccetto per le acque della *Fontana,* e ch' era aggravare la servitù l' introdurre nel fosso anche le acque dell' Arda.

Accesso del Pretore sul luogo; Perizia; Tipo; Esame de' testimonj.

1824 6 *luglio.* Sentenza del Pretore, che mantiene il Ghioni e la Catelli nel possesso di derivare le acque sì dalla *Fontana,* e sì dall' Arda; ordina al Mutti di riporre il fosso nello stato di prima entro tre giorni, se no, vi sarà riposto da' suoi contraddittori, ed egli pagherà loro lire nuove 10; condanna Mutti a pagare pari lire 30 pe' danni, salvo aumento in caso di ritardo, e nelle spese liquidate in lire nuove 308. 27. La sentenza è dichiarata esecutoria per provvisione, non ostante appello.

19 *luglio.* Significazione della sentenza, e comando al Mutti di ripristinare le cose.

20 *luglio.* Appello del Mutti.

21 *luglio.* Il Mutti ottiene dal Presidente del Tribunale di Piacenza il permesso di citare il Ghioni e la Catelli a comparire dopo tre giorni per sentirsi inibire l'esecuzione provvisoria della sentenza pretoriale; ma questa sentenza è eseguita di fatto col ripristinamento del fosso ossia condotto nel dì 23 luglio.

Nel giudizio di appello il Mutti propose in singolar modo due gravami:

1.° il Pretore non poteva dichiarare la sua sentenza esecutoria per provvisione, non ostante appello, e senza cauzione, perchè si tratta di somma indeterminata;

2.° il preteso possesso dei Ghioni e Catelli in rispetto alle acque del torrente *Arda* non poteva dichiararsi manutenibile, perchè non provato, ed anche provato non sarebbe nè potrebbe essere un possesso legale.

Per dar appoggio a questo secondo gravame il Mutti produsse alcuni documenti, articolò de' fatti e nominò de' testimonj, per provare, in somma, che i Ghioni e Catelli prima dell'anno 1819 furono nella *fisica impossibilità* di condurre le acque dell'*Arda* nell'acquedotto ossia fosso in quistione, attesochè quel torrente era intermediato e separato dalla *Fontana* e dal fosso medesimo da un grosso corpo di terreno gerbido, corroso poi e distrutto nel 1819 per l'appunto.

Il Tribunale d'appello nel 4 novembre 1825 dichiarò bene appellato dal Mutti, e senza aver riguardo ai documenti da lui prodotti, nè alle prove da lui proposte, cose queste relative al

giudizio petitorio, decise, che il Pretore non poteva dichiarare pienamente provato il possesso dei Ghioni e Catelli, e facendo quello che far doveva il primo Giudice, deferì loro *ex officio* il giuramento intorno al possesso medesimo, prestato il quale confermò nel resto la sentenza pretoria, salvo al Mutti lo sperimentare le sue ragioni in petitorio: spese dell'appello compensate.

Ricorso del Mutti al Tribunale supremo, dopo che gli fu significata la sentenza di appello e la prestazione del giuramento.

I motivi del ricorso, intorno ai quali molte e ben molte cose furono dette da' rispettivi Avvocati, e dal signor Procuratore generale, si veggono riportati e confutati dal Tribunale.

Motivi e Decisione.

Quanto al primo motivo per pretesa mala applicazione dell'art. 545 del Codice di processura civile, e pretesa violazione degli art. 543 e 544 di esso Codice, non che degli art. 494, 2350 e 2353 del Codice civile, e della Grida del 23 aprile 1803, perchè l'ora ricorrente Mutti non produsse nel giudizio di appello i documenti, nè articolò i fatti all'effetto di cumulare il petitorio col possessorio, ma sibbene per convincere che il possesso allegato dagl'intimati relativamente alle acque dell'*Arda* non poteva essere se non clandestino, equivoco e relativo ad un diritto che non potevasi acquistare colla prescrizione:

Considerando, che i Giudici di appello nell'impugnata sentenza del 4 novembre 1825 di-

chiararono in fatto, e quindi su cosa non soggetta alla censura del Tribunale supremo, che, anche ammessi i prodotti documenti, e supposti pienamente provati i fatti articolati la clandestinità, o precarietà del possesso degl' intimati, non sarebbe giustificata;

Che d' altronde i fatti articolati non escludevano che la servitù, di cui si disputava, si potesse acquistare per prescrizione, anche attesa la qualità in essa di apparente e continua;

Che la Grida del 23 aprile 1803 e le Leggi da lei rimesse in vigore non riguardano pnnto ai giudizj ed agl' interessi privati, e potrebbero, al più, dar luogo ad implorare una provvidenza amministrativa.

In rispetto al secondo motivo per allegata mal' applicazione dell' art. 520, e violazione dell' art. 541 del Codice di processura civile, stantechè il Tribunale d' appello non ha annullata la sentenza del Pretore nella parte che riguarda l'esecuzione provvisoria senza cauzione, a malgrado che non si trattasse di alcuno de' casi contemplati dall' art. 520, e si trattasse di cosa di valore indeterminato;

Considerando, che confermata, come fu, dall'Appello la sentenza pretoria sul merito, riesce ora inutile per l' interesse del ricorrente il discutere se il Pretore potesse o no ordinare l' esecuzione provvisoria senza cauzione.

Per questi motivi, non sussistendo alcuna delle male applicazioni, nè delle violazioni di Leggi allegate dal ricorrente,

Il Tribunale supremo,

Sentito il Procuratore generale di S. M.

Sentita la relazione del Consigliere Melegari;

Rigetta il ricorso di Antonio Mutti per la revisione della sentenza proferita dalla Sezione civile del Tribunale civile e criminale di Piacenza li 4 novembre 1825, e condanna esso Mutti nelle spese del presente giudizio da liquidarsi dal Consigliere Relatore.

28 giugno 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

Relat. MONZA, MELEGARI, FEDERICI, BARBUGLI, PAZZONI, Cav. GODI — CONSIGLIERI.

Avvocati BOSCARELLI e FAINARDI.

NOTE

I.° *Intorno* all'esecuzione provvisionale.

Diceva l'Avvocato del Mutti, che dal Pretore non poteva ordinarsi l'esecuzione provvisionale senza cauzione, perchè l'art. 541 ciò permette solamente sino alla concorrenza di 150 lire nuove, e, nel caso, l'obbligo imposto al Mutti stesso di rimettere le cose nel primo stato non potevasi apprezziare, ed era per ciò da considerarsi di valore *indeterminato*: e che la ripristinazione delle cose sia da ritenersi di valore indeterminato, si scorge dall'art. 67 del Codice di processura civile.

Rispondeva l'Avvocato degl'intimati, che bisogna distinguere tra la competenza *generica* de' Pretori, e la competenza loro *specifica* di ordinare l'esecuzione provvisoria. Quella si regola dalla somma dimandata, e dalle

altre massime stabilite dall'art. 50 e seguenti: questa, a forma dall'art. 541, si regola dalla somma espressa nella condanna, ossia dal pericolo pecuniario, che si corre, poichè egli è lo sborso più o meno forte di quella somma che può muovere la Legge a richiedere o no la cauzione pel caso in cui abbia a farsene la restituzione.

II.° *Intorno* alla Grida del 23 aprile 1803

Ella fu pubblicata dall'in allora Amministratore generale di questi Ducati, onde richiamare in vigore nel Piacentino le antiche Leggi intorno all'uso delle acque. Parlando delle acque de' Torrenti, a riserva di quelle della Trebbia, disponeva la grida, *che se i proprietarj o consorti le concedano ad altri a titolo d' affitto o di precaria, od anche gratuita concessione non abbia ciò effetto se non previa notificazione ed allibrazione ai Registri della Civica Cancelleria, e premessa alla diramazione delle acque affittate l'affissione di un incastro anche di legno.*

Osservava l'Avvocato degl'intimati, che la Grida, cui voleva alludere il ricorrente, risguardava unicamente l'interesse pubblico; e che poi, in ogni ipotesi, le disposizioni di quella niente avevano di comune con una semplice quistione di possesso annuale tra privati.

III.° *Intorno al punto importantissimo dell'esser luogo o no nella specie di fatto* all'azione possessoria ed al manutentivo.

Nella relazione della Causa all'udienza del supremo Tribunale io così mi espressi.

„ Motivo del Mutti sul merito:

„ Io voleva provare (dice il ricorrente) con titoli o con testimonj, che il possesso allegato dai Ghioni e Catelli non poteva essere se non *precario*, *clandestino*, *equivoco*, e relativo ad un diritto che *non potrebbesi acquistare colla prescrizione;* ma il Tribunale d'appello non mi ha permesso di ciò fare, asserendo erroneamente che le mie produzioni riguardavano al mero petitorio. Violazioni adunque degli art. 544 e 549 del Codice di processura civile, non che degli art. 494, 2350 e 2359 del Codice civile, e mala applicazione dell'art. 545 del Codice di processura civile.

„ Assai cose sono state dette per sostenere e per atterrare questo motivo. Il supremo Tribunale le vedrà e ponderera tutte nelle conferenze.

„ Quanto a me porto parere, che non abbiano ad essere disutili alla discussione di questo motivo le osservazioni, che ho l'onore di sottoporre.

„ Il Tribunale di Piacenza così motivò il rifiuto suo di aver riguardo ai documenti prodotti dal Mutti, e di ammetterlo alla prova da lui richiesta.

„ Considerando che ne' giudizj possessorj è del fatto e non del diritto che si disputa;

Che non è lecito di cumulare il possessorio col petitorio (art. 540 Cod. pr. civ.), e che la produzione del rogito Verzuso Carrà del 1 febbrajo 1785, della Mappa antica, ed i fatti articolati dal signor Mutti han relazione al petitorio, siccome tendenti a provare, che ai signori Stefano Ghioni e Giuseppa Catelli vedova Guardiani niente può competere, che la servitù di condurre sul fondo del signor Antonio Mutti l'acqua della fontana, che pur nasce sul fondo Mutti, e non quella dell'*Arda* stessa;

Che non può ammettersi, che, riuscendo la proposta prova, sarebbe pur provato, che in origine il preteso possesso sarebbe stato clandestino e precario, e perciò non manutenibile. Imperocchè una tale clandestinità resterebbe esclusa dalla circostanza di nascere la fontana, di cui si tratta, sul fondo Mutti; di trascorrere l'acqua in un canale esistente parimente sul fondo Mutti, e di essere a contatto del fondo stesso quel tratto d'alveo del torrente *Arda*, nel quale avrebbe dovuto farsi la chiusa per raccogliere l'acqua della fontana e del torrente, di maniera che non poteva ignorarsi da' possessori di quel fondo l'operato de' signori Ghioni e Catelli.

„ Suppone dunque quel Tribunale, che la Legge accordi la manutenzione del possesso piu che annale in qualunque caso, purchè le circostanze ne escludano *la clandestinità.*

„ Ma a questo supposto si opporrebbe mai l'art. 544 del Cod. di pr. civ. allorchè dice - *l'azione in possessorio non è ammissibile, ogni qual volta il diritto non si possa acquistare colla prescrizione?*

„ Non par proprio, che il fondamento dell'azione possessoria non sia già il possesso in genere, e la non-clau-

destinità di lui, ma tal qualità di possesso, che condur possa alla prescrizione? Non par proprio, che la Legge mantenga il possessore più che annale, non perchè lo presuma munito di un titolo, giacchè questo potrebb'esservi anche per un diritto imprescrittibile, ma perchè presuma aver egli posseduto anche in addietro, come oggi possiede, ed aver posseduto per tutto il tempo necessario a prescrivere?

„ Ora, che dire se la prescrizione è impossibile?

„ La prescrizione può essere impossibile *legalmente*, cioè per la natura del diritto dichiarato imprescrittibile dalla Legge; ma può anch'esserlo *naturalmente*, ossia *fisicamente*, cioè per le circostanze del fatto, che dimostrano non aver potuto il possesso aver tal principio da compiere la prescrizione. Chi saprebbe assegnare una ragionevole diversità di effetti a questi due casi?

„ Applichiamo.

„ Il Mutti voleva provare, che il possesso dei Ghioni e Catelli per le acque dell'*Arda* non può, per la natura delle cose fisiche, rimontare al di là di quattro e tutt'al più di cinque o sei anni; e l'art. 540 del Codice civile prova, che per prescrivere le servitù prescrittibili abbisognano almeno trent'anni.

„ Il Tribunale supremo peserà queste cose nella sua saggezza; e qualunque ne possa essere il giudizio, io avrò cura di riferirlo a suo tempo ad illustrazione maggiore e come notabile appendice ai *Cenni sulla regola di non cumulare il petitorio col possessorio*.

I miei voti di veder decisa siffatta quistione non furono esauditi, perchè i documenti prodotti dal ricorrente, ed i fatti articolati da lui tendevano piuttosto a dimostrare che l'acqua dell'*Arda* era stata introdotta nel fosso del Mutti anche quando esisteva il terreno gerbido alla sponda di quel torrente.

N.° XL

CAUSA CRIMINALE

Ricorso del Ministero pubblico
(nell' interesse della Legge)
contro
Guatelli Ferdinando e Moschini Ferdinando

TURBATIVA - Possesso promiscuo - Taglio d'alberi.

CODICE PENALE

Art. 524. *Chi senz' animo di commetter furto o di recar danno per ingiuria, ma per esercitare un preteso diritto, turba l' altrui possesso qualunque con violenza, o minacce, o demolisce fabbricati, devia acque, abbatte alberi, siepi, ripari e cose simili, è punito per questi soli fatti con prigionia non maggiore di un anno: potranno anche i Tribunali applicare una multa soltanto, la quale però non sarà mai minore di* 100 *lire.*

MASSIMA.

Il tagliar alberi su di un fondo, di cui si è promiscuamente in possesso con altri, non è turbativa nel senso dell' art. 524 *del Codice penale.*

Fatto.

Guatelli Ferdinando e Moschini Ferdinando pretendevano alla proprietà esclusiva di certo fondo, alla quale pretendevano egualmente altri vicini. Tutti costoro facevano a volta a volta atti di possesso scapezzando alberi, piantando, ed anche scavandone.

Il Guatelli e Moschini tagliarono ultimamente alcuni alberi piantati dai loro emoli, che tosto ne portarono querela.

La Sezione correzionale di Parma li condannò alla multa per applicazione dell' art. 524 del Codice penale; ma la Sezione degli appelli correzionali di Piacenza gli assolvè, dichiarando in fatto, ch' eglino d' anno in anno avevano esercitati atti di possesso sul fondo controverso col tagliare, scavare e più volte anche piantare alberi.

Ricorse il Ministero pubblico al supremo Tribunale, solamente però nell'interesse della Legge, e così per ottenere interpretazione sul ridetto art. 524.

Motivi e Decisione.

Sul ricorso del Procuratore generale di S. M. ecc.;

Veduti gli art. 17, 432, 433, 448, 459 e 460 del Codice di processura criminale, l'art. 524 del penale:

Considerando, che i secondi Giudici hanno ritenuto in fatto essere risultato che gl' incolpati Guatelli e Moschini abbiano veramente con i querelanti un possesso promiscuo, avendo del pari sì gli uni che gli altri esercitato tutti gli

anni atti di possesso col tagliare, scavare e più volte anche piantar alberi nel fondo controverso, e quindi non potersi dire, che Moschini e Guatelli, così operando, abbiano turbato l'altrui possesso;

Che veramente, posta la promiscuità del possesso, a ragione i secondi Giudici ebbero a trovare inapplicabile la disposizione dell'art. 524, il quale suppone un possesso esclusivo anche ove dispone di piante abbattute da un non-possessore di esse;

Considerando, che la dichiarazione di fatto, colla quale i detti secondi Giudici, giudicando in grado di appello, ottennero la promiscuità del possesso tra i querelanti e gli incolpati, non può formare argomento delle indagini del Tribunale supremo, e molto meno nel caso, trattandosi di un ricorso nel solo interesse della Legge;

Che però la massima di diritto, in virtù della quale i secondi Giudici hanno annullato la Sentenza di condanna data dai primi nel giorno 5 agosto 1826, non è contraria alla Legge;

Per questi motivi il Tribunale supremo dichiara non esser luogo all'annullazione della Sentenza suddetta proferita dal Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione degli appelli correzionali) nel giorno 25 gennajo 1827.

5 luglio 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.

MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
} CONSIGLIERI.

RELAT. Cav. GODI

NOTA

Ove l'esercizio degli atti di possesso è promiscuo, chi può dirsi *turbato*, chi *turbante?* Se si ha ragione di temere qualche scandalo, o vuol provvedersi ad ogni altro fine, l'art. 2119 del Codice civile suggerisce la cautela del *sequestro giudiziario*. In altra guisa si chiederà sempre chi fu il *turbato*, chi il *turbante?*

N.° XLI

CAUSA CIVILE

Ricorso di Orlandi Giacomo
contro Orlandi Carlo

1.° DICHIARAZIONE di fatto.
2.° Causidico.
3.° Legato.

N. B. Il ricorso di Giacomo Orlandi contro la Sentenza d'appello del 7 luglio 1826, e le precedenti di prima istanza del 9 febbrajo 1825 e 6 gennajo 1826, era appoggiato a sei motivi.

Il supremo Tribunale decise:

1.° ch'erano dichiarazioni di *mero fatto*, e quindi inattaccabili in revisione

non apparire dagli atti titolo e possesso tale da indurre la prescrizione;

avere una delle Parti accettate le operazioni contenute in una perizia;

non essere una perizia del genere di quelle di cui la Legge ordina la comunicazione ai coeredi;

essere stato un mero errore materiale l'indicare col nome di *Giuseppe* un perito, il cui vero nome era *Giacomo*.

2.° che non può impugnarsi l'adesione di un Causidico a ciò, ch'è di giustizia, sebbene pregiudizievole al suo cliente.

3.° che dovendo il legatario chiedere il legato dall' erede, se questi non è in causa, non può il legatario medesimo farsi un mezzo di revisione della scoperta del testamento, da cui risulta quel legato a suo favore.

9 luglio 1827.

Avvocati GAMBARA e LANDI.

N.° XLII

CAUSA CIVILE

Ricorso della Luigia Carpanini
contro Giulio Antolini

MENZIONE - Equipollenza - Nullità.

Massima.

Una menzione anche comandata dalla Legge sotto pena di nullità può essere supplita per equipollenza di parole o di fatti.

Fatto.

La Luigia Carpanini, pignorata nelle mobilie ad istanza di Giulio Antolini suo creditore, non negava il debito, nè di essersi obbligata per atto pubblico a pagarlo. Ella facevasi forte su qualche irregolarità, che le sembrava di scorgere in quell'atto, e nella Sentenza de' primi Giudici.

Ma il supremo Tribunale la ridusse al silenzio nel seguente modo:

Motivi e Decisione.

Sul primo motivo del ricorso in revisione contro la detta Sentenza, che si fa consistere nell'avere il Notajo Carlo Piroli, nel rogito di

vendita da lui ricevuto il 24 luglio 1817, ommesso di far menzione, che Domenico Costa e Antonio Cortesi testimonj a quello intervenuti, non che la Luigia Carpanini, Giuseppe Venturini e Giulio Antolini, altre delle Parti contraenti, si fossero sottoscritte a' piedi dell'atto; menzione, la quale è comandata sotto pena di nullità negli art. 14 e 68 della Legge notarile francese dei 16 marzo 1803 che a qnell'epoca era in vigore in questi Stati:

Considerando, che nell'art. 14 di detta Legge notarile rimane bensì stabilito, che gli atti debbano sottoscriversi dalle Parti, dai testimonj, e da' Notaj, i quali abbiano a farne menzione alla fine dell'atto; che, riguardo alle persone che non sanno, e non possono sottoscriversi, il Notajo è tenuto di far menzione della loro dichiarazione; che nell'art. 68 di essa Legge è detto, che tutti gli atti fatti in contravvenzione delle disposizioni contenute nel succitato art. 14 sono nulli, ma che non resta perciò escluso il poter dedurre da espressioni degli atti stessi una equivalente menzione, che le Parti e i testimonj siansi realmente sottoscritti, quantunque ne manchi la menzione letterale.

Che tali espressioni appunto si trovano nell'atto Piroli là dove il Notajo ha specificato, che li Giovanni Dodi, e gli zii e nipote Gabelli non si erano firmati non sapendo scrivere, e dove egli stesso ha apposta la sua sottoscrizione dopo le sottoscrizioni di quelli che le hanno fatte, giacchè dicendo il Notajo, che alcuni non hanno sottoscritto perchè non hanno saputo, e sottoscrivendosi egli dopo le sottoscrizioni di altri, ha detto implicitamente, che questi ultimi hanno sottoscritto.

Che in conseguenza il motivo tratto da tal capo di nullità non sussiste, e seco cadono gli altri due del ricorso, sendo inutile il conoscere se l'atto Piroli potesse valere come atto privato, e se potesse dedursi la sua nullità di forma dopo la nomina dei Periti (1).

Quanto sia ad altri due motivi rilevati all'udienza di questo supremo Tribunale nelle conclusioni presentate dall'avvocato della Carpanini, il primo de' quali due si trae da un errore di fatto, commesso dal Tribunale di prima istanza, per essersi ritenuto nei motivi premessi a detta sentenza, che la copia del rogito Piroli fosse stata trascritta in tutti tre i comandi di pagamento significati alla detta Carpanini, sebbene il rogito non venisse trascritto che nel primo comando: ed il secondo motivo si deduce dal non riscontrarsi nelle conclusioni dei Causidici inserite nella copia di detta sentenza, significata alla Carpanini, le firme dei Giudici e del Cancelliere; e ciò contro il disposto dall'art. 2 del Decreto Sovrano 28 dicembre 1821.

Considerando, che, quand'anche tali due motivi avessero potuto proporsi nelle conclusioni all'udienza, sebbene non lo fossero stati nel Ricorso, niun d'essi sussiste, perchè primieramente regge in fatto, che l'usciere Labò nell'intimare alla Carpanini il secondo e terzo comando enunciò in testa dei medesimi il detto rogito Piroli e la precedente sua significazione; il che basta alla validità di essi comandi, a termine dell'art. 815 del Codice di processura civile: non regge poi in fatto la mancanza delle sottoscrizioni dei Giudici e del Cancelliere, poichè queste si riscontrano negli originali delle conclusioni, in cui devono essere apposte.

Per questi motivi, non sussistendone alcuno degli allegati per la Carpanini, il Tribunale supremo, sentito il Procuratore generale di S. M. rigetta il ricorso di essa Carpanini per la revisione della Sentenza contro di lei proferita dal Tribunale Civile e Criminale di Parma li 24 luglio 1826 e condanna la stessa Carpanini nelle spese del presente Giudizio da liquidarsi dal Consigliere Federici Relatore della Causa.

19 luglio 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
Relat. FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
Cav. GODI
} Consiglieri.

Avvocati BALESTRIERI-FAELLI e GIROLAMO GODI.

NOTA

(1) Il Tribunale di prima istanza suppose che il rogito Piroli potesse esser nullo, perchè mancante della menzione = che le Parti ed il Notaro l'avessero sottoscritto =. Osservò quel Tribunale, che in tal caso, a forma dell'art. 68, quel rogito si convertiva in una scrittura privata, la quale, secondo l'art. 1322 del Codice civile francese, fa la stessa prova che l'atto pubblico fra le persone ivi sottoscritte. Osservò in oltre, che la Carpanini avea eseguito pienamente il contratto contenuto in quel rogito col porsi in possesso della casa a lei venduta, e quindi di conformità al disposto dagli art. 1325 e 1328 Cod. civ. fr. avea implicitamente rinunciato ad ogni eccezione relativa alla nullità.

Aggiunse, che l'eccezione opposta dalla Carpanini non risguardava alla sussistenza o no del credito, ma sibbene alla forma estrinseca del titolo; e l'art. 869 del nostro

Codice proccessuale non permette di opporre eccezione di tal genere dopo la nomina de' Periti.

Davanti al supremo Tribunale la Carpanini rifletteva, che, per convertire un atto pubblico in scrittura privata, l'art. 68 della Legge notarile di ventoso richiedeva la soscrizione di tutte le Parti contraenti, e, nel caso, mancavano le sottoscrizioni *Gabelli* e *Dodi*.

Rispose il signor Procuratore generale di S. M., che, senza sostenere quello, che detto aveva il Tribunale di prima istanza, vale a dire che l'atto conteneva due contratti, e che Antolini dimandava l'esecuzione dell'atto stesso nella parte in cui *Gabelli* e *Dodi* non avevano interesse, le due soscrizioni mancavano per aver attestato il Notaro aver eglino dichiarato *di non sapere scrivere*, e sarebbe assurdo il circoscrivere la conversione in atto privato, accennata dall'art. 68, alla sola specie in cui tutte le Parti sapessero scrivere.

Non negava la Carpanini di aver data esecuzione al rogito Piroli; ma negava che questa circostanza valesse rinuncia alle eccezioni di nullità, quando non fosse provata, come nel caso, la scienza, che la nullità esiste.

Rispose il signor Procuratore generale che sarebbe ingiustissimo ed inconciliabile coi dettami della sana ragione l'applicare il principio posto in campo dalla Carpanini ad un atto contenente obbligazioni sinallagmatiche o bilaterali, che sendosi eseguito da una delle Parti quanto ai diritti che da lui derivarono, volesse poi impugnarsi e pretender nullo quanto alle obbligazioni di quello stesso che il ritenne valido, e ne approfittò.

La ricorrente sosteneva che la sua eccezione risguardava il titolo, ed appoggiavasi all'art. 873 Cod. pr. civ. il quale autorizza a proporla in qualunque stato si trova il pignoramento.

Ma replicava il pubblico Ministero, che, tutt'al più, l'opposto difetto del titolo avrebbe tolta a questo *l'esecutorietà* (poichè la efficacia di obbligare non gli era tolta anche convertendolo in iscritto privato). E la mancanza di esecutorietà influirebbe unicamente sulla validità del comando e del pignoramento, e così su gli atti di processura, contro i quali per disposizione dell'art. 869 si può eccepire di nullità, purchè si faccia prima della nomina de' Periti.

N.° XLIII

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Montini Pietro

TESTIMONIO - Lettura - Nullità.

CODICE DI PROCESSURA CRIMINALE

Art. 374. *Se il dibattimento non è prorogato, il Presidente fa leggere dal Cancelliere gli articoli del Codice penale che risguardano le false testimonianze in materia criminale* ecc.

MASSIMA.

Non vi è nullità di dibattimento se si ommetta la lettura ordinata dall'art. 374 *del Codice di processura criminale.*

FATTO.

Pietro Montini condannato dalla Sezione criminale del Tribunale di Piacenza ricorse al Tribunale supremo, perchè nel corso del dibattimento essendo sopravvenuto un testimonio non si era fatta a lui, prima di sentirlo, dare lettura degli articoli penali relativi alle false testimonianze, come prescrive l'art. 374 Cod. pr. crim.

L'Avvocato del Montini osservava, che per essere lo scopo, propostosi dalla Legge nell'ordinare siffatta lettura, quello d'ingerire ai testimonj il salutare timore delle pene temporali, onde s'inducessero più efficacemente a non mentire, non trattavasi di pura formalità, ma sibbene di un requisito essenziale, perchè diretto ad assicurare viemeglio la giustizia del Giudicato.

Motivi e Decisione.

Vedati gli art. 374, 432 e 448 del Codice di processura criminale, e l'art. 429 del penale.

Quanto sia all'unico motivo adotto a sostegno del ricorso, e fondato sul non essersi data lettura alla Maria Torta, testimonio sopravvenuto all'Udienza pubblica, degli articoli del Codice penale riguardanti le false testimonianze; lettura ch'era già stata fatta agli altri testimonj prima ch'essa sopravvenisse:

Considerando, che l'art. 374 del Codice di processura criminale non ingiunge sotto pena di nullità una tale lettura, come ingiunge la prestazione del giuramento, a cui essa lettura ha relazione, perciò non vi è luogo a revisione, a termini del primo paragrafo dell'art. 432 del Codice di processura criminale;

Che d'altronde esso ricorso non è appoggiato ad alcun altro dei motivi annoverati nell'articolo 432 medesimo come valevoli a dar luogo a revisione di sentenze criminali;

Per queste considerazioni il Tribunale supremo applicando l'art. 448 dello stesso Codice di processura criminale rigetta il ricorso del Montini per la revisione della sentenza contro di lui

proferita dal Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione criminale) li 12 giugno ultimo passato.

19 luglio 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
RELAT. BARBUGLI } CONSIGLIERI.
PAZZONI
CAV. GODI

Avvocato LOSCHI CARLO LODOVICO.

NOTA

In verità, che se si considerasse il vero scopo propostosi dalla Legge nell'ordinare la lettura di cui è caso, e come si corra continuo pericolo di non udire se non menzogne dalla bocca de' testimonj anche giurati, bisognerebbe propendere dal lato dell'annullazione della sentenza della Sezione criminale.

Ma la discretiva, tanto spesso usata dal Legislatore col pronunciare in alcuni luoghi la nullità, e tacerla in altri luoghi, non può a meno di non confondere le cose, e d'impedire che i Giudici si formino nell'intelletto un sistema coerente.

N.° XLIV

CAUSA CIVILE

I fratelli Ferroni contro il Comune di Parma
(1827 28 luglio)

N. B. La Decisione si troverà, unita colle altre quattro relative, nel susseguente Volume.

N.° XLV

CAUSA CIVILE

Ricorso dei Conte Alberico Alberigi Quaranta, Giuseppe Magnani e Giovanni Zinelli contro la Marchesa Luigia Tirelli Zileri madre e tutrice del Cav. Giulio Zileri

1.° DICHIARAZIONE di fatto – Citazione – Indicazione.

2.° AZIONE POSSESSORIA – Petitorio.

3.° AUTORIZZAZIONE – Convalidazione.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Art. 176. *L'atto di citazione deve contenere ..... il nome, cognome, domicilio o la*

dimora del reo convenuto, o altra indicazione atta a farlo conoscere . . . . . .
. . . . . .

CODICE CIVILE

Art. 259. . . . . .
. . . . . .

Il tutore non potrà nè promuovere nè sostenere in giudizio un' azione relativa ai beni stabili, o diritti reali, se non vi è autorizzato dal Giudice.

MASSIME.

1.° *È dichiarazione di mero fatto, che la citazione, sebbene erronea nel cognome del reo convenuto, ha bastanti indicazioni per farlo conoscere.*

2.° *L' azione possessoria può esser diretta a cose stabili, senza convertire il possessorio in petitorio.*

3.° *L' autorizzazione ottenuta da un tutore può contenere la convalidazione degli atti passati, fatti senza di quella.*

FATTO.

Nel giudizio possessorio, introdotto dalla Marchesa Luigia Tirelli come madre e tutrice del Cavaliere Giulio Zileri per essere stata tagliata e schiantata una siepe viva esistente su di un fondo di pretesa proprietà del minore, fu opposto dai rei convenuti Conte Quaranta, e Magnani e Zinelli mezzajuoli di lui, che la citazione introduttiva dell' istanza era nulla, perchè uno de' rei convenuti era denominato Giovanni *Melica*, mentre il vero suo cognome era Zinelli.

Superata questa prima difficultà col far osservare, che il Zinelli era bastantemente indicato da altre circostanze, e che il soprannome di *Melica* si usava da tutti per disegnarlo, opposero i convenuti, che l'attrice non era autorizzata a stare in giudizio, come richiede l'art. 259 del Codice civile.

Ottenne la Marchesa Tirelli l'autorizzazione dal Pretore, cui aveva narrata la serie degli atti fin allora seguiti.

Riprendendo l'istanza, ella sentì opporsi, che l'autorizzazione ottenuta, se varrebbe ad introdurre un giudizio da' suoi primordj, non valeva a proseguire il già introdotto, e che la stessa autorizzazione dimostrava trattarsi di azione diretta a cose stabili, a conoscer della quale il Pretore era incompetente.

Il Pretore si dichiarò competente e rigettò le eccezioni proposte da' rei convenuti. In grado d'appello il Tribunale confermò la sentenza del Pretore.

Il Tribunale supremo così decise intorno al ricorso de' succumbenti.

Motivi e Decisione.

Quanto sia al primo motivo allegato a sostegno del ricorso, e consistente nella pretesa storta interpretazione, e nella conseguente mala applicazione fatta colle sentenze impugnate dell'art. 176 del Codice di processura civile intorno alla citazione data al Zinelli, uno dei ricorrenti, non già coll'indicazione di *Giovanni Zinelli,* ma bensì con quelli di *Giovanni Melica:*

Considerando, che il giudicare, che in una citazione vi sono le indicazioni volute dell'art. 176

del Codice di processura civile e atte a far conoscere sì l'attore, che il reo convenuto, ove manchi l'espressione del suo nome e del suo cognome, è giudicare del mero fatto, contento l'articolo, che il citante e il citato sieno indicati in maniera da distinguerli, per lo che avendo, tanto il Pretore colla sua sentenza dei 30 aprile 1815, come il Tribunale civile in quella dei 23 gennajo 1826, giudicato, che nella citazione al Zinelli si trovano realmente le indicazioni volute dal citato art. 176, non possono nè l'uno nè l'altro aver male interpretato e male applicato l'articolo medesimo.

Rispetto al secondo motivo del ricorso, e fondato sulla pretesa incompetenza del Pretore, per non essere possessorio che in apparenza, il giudizio agitato tra le Parti avanti a lui, anche perchè è cosa gindicata, ch'esso gindizio aveva per oggetto un'azione diretta a cose stabili, e, senza violare l'autorità di tal cosa giudicata, non poteva il Tribunale civile giudicare che il Pretore era competente, e perchè il Pretore stesso, che ha giudicato abbisognare la Maria Luigia Tirelli Zileri, come tutrice del cavaliere Giulio suo figlio, di autorizzazione per proseguire il giudizio, ha ritenuto con ciò che la quistione era sul petitorio, non sul possessorio:

Considerando, che anche l'azion possessoria è azione relativa a beni stabili, e perciò nè è stata violata la cosa giudicata intorno al carattere di tale azione, giudicandola possessoria, nè il Pretore col giudicare necessaria l'autorizzazione alla tutrice, secondo l'art. 259 del Codice civile, il quale la vuole nelle azioni relative a beni stabili, o diritti reali, ha giudicato che l'azione versasse sulla proprietà.

Che realmente la Parte Zileri ha sempre insistito avanti al Pretore sulla sola azion possessoria senza mai divergere al giudizio petitorio, e in conseguenza il Pretore era competente, e quindi ben lungi ch' egli, e i Giudici d' appello, col dichiarare tal competenza abbiano violato la Legge, vi si sono anzi rettamente conformati.

Quanto sia al terzo motivo, fondato sulla nullità dei giudizj per la mancanza di autorizzazione della tutrice Maria Luigia Tirelli Zileri; nullità che doveva proferirsi del Pretore, perchè eccepita dagli allora rei convennti, ed ora ricorrenti, che ne chiesero conforme decisione, e doveva pur proferirsi dai Giudici di appello non ostante l' autorizzazione seguita dopo la sentenza pretoria, non bastando essa autorizzazione a convalidare gli atti anteriori:

Considerando essere fondati i ragionamenti dei Giudici di appello, coi quali si dimostra, che nel caso attuale l' autorizzazione ottenuta dalla Marchesa tutrice conteneva l' implicita convalidazione degli atti anteriori, e che con questo principio il Pretore, il quale colla sua sentenza del 30 aprile 1825 giudicò sulla propostagli eccezione, dedotta dalla mancanza di autorizzazione, dichiarò non esservi luogo a proceder oltre, se non dopo che fosse seguita l' autorizzazione medesima, e perciò non sussiste neppure il terzo motivo del ricorso.

Per queste considerazioni il Trihunale supremo, sentito il Procuratore generale di S. M., rigetta il ricorso dei Conte Alberico Alberigi Quaranta, Giuseppe Magnani e Giovanni Zinelli per la revisione di varj capi della sentenza proferita dal Pretore di S. Pancrazio li 30 aprile 1825, e di tutta l' altra proferita in grado di

appello dal Tribunale civile e criminale di Parma (Sezione civile) li 23 gennajo 1826 tra esse Parti e la Maria Luigia Tirelli Zileri madre e tutrice del Cavaliere Giulio Zileri.

Condanna i ricorrenti nelle spese del presente giudizio da liquidarsi dal Consigliere Barbugli Relatore.

6 agosto 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
Cav. GODI
} CONSIGLIERI.

Avvocati GODI e VITALI.

N.° XLVI

CAUSA CRIMINALE

Ricorso del Ministero pubblico
contro Giovanni e Giuseppe Azzali,
e Zatelli Francesco e Luigi

1.° RICORSO intempestivo.
2.° COMPETENZA - Eccezione civile.

CODICE DI PROCEDURA CRIMINALE

Art. 285. *La dichiarazione d' appello (da sentenza correzionale) deve farsi entro dieci giorni al più tardi da quello in cui è stata proferita la sentenza* ecc.

Art. 461. *Il termine a ricorrere in revisione contro le sentenze proferite in materia correzionale e di buon governo, sarà di tre giorni da quello in cui è spirato il termine di appellare* ecc.

Art. 17. *Ove contro l' azione pubblica si propongano eccezioni puramente civili, e che supposte vere distruggano ogni idea di crimine o delitto, i tribunali non sono competenti a giudicarne: lo sono però per decidere se l' eccezione è proponibile.*

CODICE PENALE.

Art. 524. (fu trascritto sotto il *N.°* XL.)

Massime.

1.° *Il ricorso, interposto durante il termine ad appellare, è irricevibile.*

2.° *Quando l'eccezione civile opposta da un incolpato non distrugge ogni idea di delitto, anche supponendola fondata, il Tribunale correzionale non può dichiararsi incompetente.*

Fatto.

Giovanni e Giuseppe padre e figlio Azzali, Luigi e Francesco Zatelli di Tanzolino, furono tradotti davanti la Sezione correzionale del Tribunale di Parma come incolpati di avere nel dì 21 marzo 1827 guasto e rotto un tratto di siepe viva su certo fondo di Antonio Boldrini all'oggetto di passare pe' suoi campi con carro e buoi.

Opposero eglino, che ciò avevano fatto perchè competeva loro il diritto di transito con carro e buoi su quel fondo; il qual transito veniva impedito dalla siepe.

La Sezione, non ostanti le contraddizioni e le istanze del pubblico Ministero, si dichiarò incompetente, a termine (com'Ella disse) dell'art. 17 Cod. pr. crim..

Ricorso del Ministero pubblico al supremo Tribunale pe' motivi così espressi:

1.° Violazione dell'art. 17 del Codice di processura criminale, perchè come incumbeva al Tribunale, secondo lo spirito di esso articolo, non vennero sentiti i testimonj prodotti dal pubblico Ministero intorno all'eccezione civile proposta per parte degl'incolpati, per cui senza

istruzione alcuna, ed a malgrado della richiesta formale del pubblico Ministero, sopra della quale non venne neanche pronunciato, il Tribunale nell' impugnata sentenza accettò e ritenne ammissibile l' eccezione stessa. Il detto art. 17, prescrivendo che i Tribunali criminali e correzionali debbono decidere se l' eccezione civile sia proponibile, viene eziandio eminentemente a dichiarare che loro incombe di fare tutte quelle indagini che valgano a venir in chiaro se l' eccezione stessa abbia qualche fondamento di verità, e non istare unicamente all' asserzione degl' incolpati che la medesima eccezione propongono; altrimenti i Tribunali sarebbero di continuo indótti in errore, poichè, stando ai casi simili all' attual specie, basterebbe il produrre qualunque rogito, da cui emergesse qualche diritto, per troncare ogni procedimento, quand' anche quel rogito risguardasse tutt' altro fondo, o tutt' altro diritto da quelli ai quali il fatto delittuoso si riferisce; i quali inganni al certo si scuoprirebbero quando i Tribunali procedessero alla voluta istruzione che all' interesse dell' eccezione è relativa.

2.° Violazione dell' art. 524 del Codice penale, imperocchè, ritenuto pur veritiero quanto fu esposto per parte degl' incolpati, d' avere cioè un diritto di votagione sul fondo Boldrini, ciò nonpertanto un tal diritto non distrugge ogni idea di delitto nel fatto a loro imputato, ritenendosi dall' articolo stesso punibile colui il quale per esercitare un preteso diritto *abbatte siepi*, turbando così l' altrui possesso; il che appunto fecero gl' incolpati abbattendo un buon tratto di siepe viva al Boldrini. Nè potrebbesi opporre, come da alcuni pretendesi, che l' ac-

cennato articolo non è applicabile se non quando tali turbative sono accompagnate da violenza o da minacce, poichè, oltre il riconoscersi dalla dizione di tutto quell'articolo, che le violenze e le minacce sono specie di turbative, non già qualità delle altre turbative in esso articolo annoverate, ciò vien poi reso ancor più chiaro allorquando vi si dice – *è punito per questi soli fatti* – ecc.; espressione la quale non sarebbe stata apposta dal Legislatore se avesse voluto che le riferite turbative non fossero punibili, se non quando accompagnate da violenze, da minacce.

Parma 1 agosto 1827.

L'Assessore M. A. ONESTI.

Al ricorso dell'Assessore aggiunse anche il suo il Signor Procuratore generale *per l'interesse della Legge*, se mai quello si giudicasse non ammissibile per l'interesse della giustizia punitiva.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 17, 244, 245, 280, 283, 285, 301, 423, 448, 459 e 461 del Codice di processura criminale e l'art. 524 del penale.

Riguardo al ricorso dell'Assessore f. f. di Procuratore Ducale presso il Tribunale civile e criminale di Parma;

Considerando, che la sentenza impugnata con un tale ricorso è stata pronunciata nel giorno 3 luglio prossimo passato.

Che una tale sentenza era di sua natura appellabile, perchè proferita in materia di compe-

tenza, e ciò in virtù degli articoli combinati 245, 281 e 301 del Codice di processura criminale;

Che il termine ad appellare da sentenze in materia correzionale si è di giorni dieci in virtù dell'art. 285 del Codice medesimo;

Che per l'art. 461 dello stesso Codice il termine a ricorrere per revisione di sentenze correzionali comincia da quello in cui è spirato il termine ad appellare;

Che la dichiarazione di ricorso è stata fatta il 12 luglio suddetto, e così nel giorno nono da quello della sentenza, e quindi durante ancora il termine ad appellare, e perciò in tempo in cui non vi era luogo a ricorrere (1).

Riguardo poscia al ricorso fatto a questa udienza dal Procuratore generale di S. M. pel solo interesse della Legge;

Considerando, che l'art. 524 del Codice penale dichiara delitto il turbare l'altrui possesso qualunque coll'abbatter siepi per esercitare soltanto un preteso diritto;

Che quindi nel fatto, di cui era quistione avanti al Tribunale civile e criminale, si trattava di un abbattimento di una siepe, di ragione del querelante Boldrini, per esercitare un diritto preteso dagli incolpati, e così di un fatto che poteva essere turbativo del possesso del Boldrini, e perciò poteva essere delittuoso in virtù del detto art. 524;

Che quindi l'eccezione civile data dagl'incolpati non distruggeva ogni idea di delitto;

Che perciò era inapplicabile al caso l'art. 17 del Codice di processura criminale applicato dal Tribunale, il quale articolo non pronuncia l'incompetenza dei Tribunali e criminali e cor-

rezionali se non se quando le eccezioni puramente civili supposte vere distruggono ogni idea di crimine o delitto;

Per questi motivi il Tribunale supremo in primo luogo rigetta come inammisibile il ricorso di detto Assessore facente-parti di Procuratore Ducale presso il Tribunale civile e criminale di Parma per la revisione della sentenza dei 3 luglio di cui sopra;

Facendo poi diritto al ricorso del Procuratore generale di S. M. per la revisione della stessa sentenza, annulla la sentenza medesima unicamente per l'interesse della Legge.

20 agosto 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
} Consiglieri.
Relat. Cav. GODI

NOTA

(1) Può parere alquanto ridicola la massima, che la fretta di provvedersi in revisione, prima del decorso del tempo utile per appellare, renda inammissibile il ricorso. In fatti le Leggi sogliono punire la negligenza e la tardanza, alle quali cose è contrapposta affatto la diligenza anche alcun poco soverchia.

Sarebbe per avventura più sodo principio se si dicesse, che non può ammettersi il ricorso contro una sentenza, la quale di sua natura è soggetta all'appello. E ciò forse intese indicare l'art. 432, quando dispose, che può ricorrersi in revisione contro qualunque sentenza *pronunciata inappellabilmente;* e così forse va inteso l'art. 461.

Ma il supremo Tribunale nella causa di Borlenghi Angelo (Vol. 1 1823-1824 n.° V.), ed in altre accolse il ricorso in *regolamento di Giudici*, perchè interposto dopo spirato il termine ad appellare.

N.° XLVII

Ricorso di Pietro Brizzi
contro Antonio Gaibazzi e Pietro Fanfoni

MERITO - Conclusioni - Incidente - Questione incidente.

Trattavasi di un' azione redibitoria, perchè uno de' manzi venduti aveva il vizio di cozzare.

Il venditore Brizzi, condannato tanto in prima, quanto in seconda istanza a riprendere i buoi, ebbe ricorso al supremo Tribunale, ed addusse molti e molti motivi.

Per far ammettere il ricorso ne bastò un solo, ed è quello stesso, che produsse un pari effetto nella Causa di Aronne Sabadini contro Elia Guastalla riferita nel Volume 1824-1825 part. I.ª, pag. 370.

Motivi e Decisione.

Sul primo motivo di revisione tratto dall' art. 480 del Codice di processura civile, perchè il Tribunale d' appello ha deciso la Causa sul merito, quantunque il Causidico del Brizzi all' udienza non avesse conchiuso che per la nomina di uno, o tre Periti, e si fosse riservato di prendere altre conclusioni dopo che i Periti spiegato avessero il loro parere sul vizio di cozzare attribuito al manzo in quistione; e perchè così facendo ha il Tribunale violate le disposizioni del detto art. 480.

Considerando, che nello stesso art. 480 apermente si dispone, che se una delle Parti ricusi di concludere sul merito della Causa, ed insista per la previa decisione di una quistione incidente, i Giudici si occupano di questa soltanto, quantunque possano ordinare, che la Parte renitente debba concludere anche sul merito;

Che sussiste in fatto, che il Causidico del Brizzi all'udienza del Tribunale d'appello restrinse le sue conclusioni alla nomina dei detti Periti, riservandosi a conchiudere allorchè questi pronunciato avessero il loro giudizio sul difetto del detto manzo;

Che il Tribunale aderendo alle conclusioni del Causidico degl'intimati decise la Causa sul merito, abbenchè la Parte Brizzi appellante non avesse conchiuso, nè le fosse stato ordinato di conchiudere anche sul merito medesimo, ed ordinò l'esecuzione della sentenza appellata, e che così facendo violò le disposizioni del succitato art. 480;

Per queste considerazioni il Tribunale supremo, sentito il Procuratore generale di S. M., e senza occuparsi degli altri motivi di revisione, ammette il ricorso del suddetto Brizzi, ed ordina che la Causa venga nuovamente discussa ed esaminata sul merito,

Condanna i detti Gaibazzi e Zanfoni nelle spese del presente giudizio da liquidarsi dal Consigliere Federici Relator della Causa in vece del Presidente.

28 agosto 1827.

Commend. FAINARDI Presidente.
MONZA, MELEGARI, FEDERICI, BARBUGLI, PAZZONI, Cav. GODI } Consiglieri.
Avvocati GODI e VITALI.

N.° XLVIII

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Giuseppe Vaccari

DENUNZIATORI - Avvertimento - Lettura.

Il ricorso di Giuseppe Vaccari estense, condannato a sei anni di reclusione ed al bando come colpevole di furto qualificato *pel tempo*, si fondò sul motivo stesso già allegato dal Notaro F. R. in primo luogo, e riferito nel qui presente Volume N.° XX, pag. 214, vale a dire, che i Giudici non furono avvertiti della qualità di denunziatore non salariato, la quale concorreva in uno de' testimonj sentiti al dibattimento.

L'esito di siffatto ricorso fu pari all'esito del ricorso del Notaro.

Motivi e Decisione.

Veduti gli art. 388, 432 e 448 del Codice di processura criminale, e gli art. 23, 429 e 434 del penale.

Riguardo al motivo del ricorso fondato sull'allegata violazione dell'art. 388 del Codice di processura criminale per non essere stati avvertiti i Giudici che Carlo Montecchi di Luzzara, uno dei testimonj fiscali esaminati nel

pubblico dibattimento, era stato denunciatore non mercenario del crimine, su cui versava il giudizio:

Considerando, che nel principio dell'or detto dibattimento fu data lettura pubblica dell'atto di accusa, nel quale viene chiaramente espresso, che il Montecchi aveva denunziato il furto che formava il soggetto dell'atto medesimo;

Che con ciò i Giudici furono bastantemente avvertiti della qualità di denunziatore, che aveva il Montecchi medesimo, il quale fu poco dopo sentito terzo testimonio dei cinque egualmente esaminati, e quindi venne soddisfatto al citato art. 388 del Codice di processura criminale, quand'anche l'ommissione dell'avvertimento ivi prescritto importasse la nullità, che peraltro non vi è imposta letteralmente;

Non sussistendo quindi il motivo del ricorso, e questo non essendo appoggiato ad alcuno degli altri annoverati nell'art. 432 del detto Codice come valevoli a dar luogo a revisione di sentenze criminali;

Per queste considerazioni il Tribunale supremo, applicando l'art. 448 di detto Codice, rigetta il ricorso snmmentovato del Vaccari per la revisione della sentenza contro di lui proferita dal Tribunale civile e criminale di Parma (Sezione criminale) nel giorno 3 del cadente agosto.

27 agosto 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE,
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
} CONSIGLIERI.
RELAT. Cav. GODI

N.° XLIX

CAUSA CIVILE

Ricorso di Francesco Zangrandi
contro il Sacerdote D. Pietro Sartori

1.° **GIURISDIZIONE** volontaria – Contestazione – Conversione – Giurisdizione contenziosa.

2.° **Secondo grado** – Decisione – Sentenza.

3.° **Contestazione** – Rimozione – Tutore dativo – Tutore legittimo.

Codice civile

Art. 175. *Il minore che non ha tutore testamentario, e non può averne un legittimo, ne riceve un dativo dal Pretore del proprio domicilio.*

Codice di procedura civile

Art. 173. *Tutte le cause possono avere due gradi di giurisdizione, la prima istanza e l'appello, quando non sia dalla Legge altrimenti disposto.*

Possono anche avere un terzo grado, quello cioè della revisione, nei casi determinati dalla Legge.

Art. 991. (in fatto di ordinanze pretorie di giurisdizione volontaria portate alla cognizione del Tribunale di prima istanza).

. . . . . .

Nell'uno e nell'altro caso (di omologazione o no) *la decisione del Tribunale non può essere impugnata.* . . . . . .

. . . . . .

Art. 1007. *Allorquando il tutore non confermato vuol riclamare contro l'ordinanza, egli presenta . . . . una dimanda ragionata al Procuratore del Governo presso il Tribunale di prima istanza . . . . che la sottopone al Tribunale medesimo.*

. . . . . .

Massima.

1.° *Gli affari di* volontaria giurisdizione, *quando danno luogo a contestazione nell' interesse di alcuno, divengono affari* di giurisdizione contenziosa, *soggetti alle regole ordinarie della processura, se la Legge non dispone altrimenti.*

2.° *Una decisione o sentenza, anche data nullamente e incompetentemente, è di secondo grado, quando è data per ricorso contro una precedente e da chi è destinato a pronunciare in secondo grado.*

3.° *Se il tutore legittimo vuol impugnare la nomina del tutore dativo deve portare la sua lagnanza davanti il Pretore, citato il tutore* – in altri termini – *La contestazione di preferenza tra il tutore legittimo ed il dativo si risolve, in sostanza, in un giudizio di rimozione.*

Fatto.

La Camilla Boscarelli vedova Sartori madre e tutrice de' minori Stanislao e Marina Sartori rinunciò alla tutela nel dì 2 novembre 1825

nanti il Pretore di Cortemaggiore, e questi nell' atto medesimo, dichiarando di aver fatte *le opportune riflessioni ed indagini*, nominò a tutore Francesco Zangrandi, persona estranea alla famiglia.

Scorsi nove mesi dal giorno di quella nomina, l'avo paterno de' minori D. Pietro Sartori, cui il Zangrandi significò l'ordinazione pretoria per riscuotere da lui certo credito de' minori, col mezzo di un Causidico fece istanza al Tribunale di Piacenza perchè, annullata la nomina del Zangrandi, esso D. Pietro fosse riconosciuto in tutore. In fatti quel Tribunale, con ordinazione del 7 agosto 1826 in camera di consiglio, annullò la nomina, e dichiarò competere al Sacerdote Sartori la tutela de' suoi nipoti minori.

Zangrandi ebbe ricorso al Tribunale supremo onde fosse riveduta l'ordinazione del Tribunale di Piacenza, dalla quale anche appellò nel tempo medesimo. L'appello fu dichiarato irricevibile con sentenza del 16 marzo 1827, ed il Zangrandi interpose del pari il ricorso contro di questa.

Sicchè due ricorsi Zangrandi, il primo perchè l'ordinazione del Tribunale di Piacenza 7 agosto 1826 era inappellabile; il secondo perchè quella stessa ordinazione era appellabile.

Questa seconda proposizione, vale a dire che l'ordinazione fosse appellabile, fu la più sostenuta dall'Avvocato del Zangrandi, il quale si valse de' dottissimi ed acutissimi ragionamenti spiegati dall'in allora Procuratore Ducale in appello, ed ora Procuratore generale di S. M. La ragione precipua e dominante consisteva nel dire, che il giudizio cominciò propriamente

dalla ordinazione, o decisione, con cui il Tribunale di Piacenza annullò la nomina fatta dal Pretore, perchè questi col nominare il Zangrandi a tutore nulla aveva deciso e giudicato; che dunque, siccome per regola, ogni contestazione giudiziaria può avere due gradi di giurisdizione, così averli doveva anche la collisione presente tra il tutore dativo ed il tutore legittimo.

Osservava l'intimato, che la nomina de' tutori appartiene alla *giurisdizione volontaria* del Pretore; che nessuna legge sottopone a più gradi le operazioni relative a quella, poichè non sono elleno sentenze cui possa applicarsi il principio proclamato dall'art. 173 Cod. pr. civ.; che solamente l'art. 991 permette contro loro il reclamo al Procuratore del Governo, il quale le comunica al Tribunale di prima istanza; che questo Tribunale, o accordi l'omologazione o la neghi, pronuncia sempre tal decisione che non può essere impugnata. Aggiungeva, che se il Pretore nominando Zangrandi aveva deciso in prima istanza, il Tribunale di Piacenza rivocando tal nomina aveva deciso in appello, ned è fra le massime della nostra legislazione, che ammettasi appello contro appello.

Durante la discussione davanti il Tribunale supremo l'intimato Sartori produsse copia di due istanze da lui fatte al Pretore di Cortemaggiore nel dì 25 febbrajo 1825, nelle quali, dando egli a conoscere la sua qualità di avo paterno de' minori, richiedeva, che la madre venisse rimossa dalla tutela, ed a lei si sostituisse altro tutore. Intendeva di provare con ciò, che il Pretore, oltre la generica notizia procuratagli dalla circostanza di essere il Sar-

tori medesimo domiciliato esso pure a Cortemaggiore, aveva la notizia speciale, ch' egli era avo paterno de' minori Stanislao e Marina, e quindi loro tutore legittimo in difetto della madre. E ciò provando conchindeva, ch' egli era un vero tutore avvertitamente escluso dalla tutela, cui competeva perciò il reclamo indicato dagli art. 1007 e 1014; reclamo da lui fatto, e che aveva escluso l' adito all' appello, del quale gli stessi articoli non fanno parola, e non possono farla.

Il Signor Procuratore generale di S. M. rifletteva, che il Pretore nominando Zangrandi a tutore in luogo della madre aveva fatto uso della legittima autorità a lui affidata dall' art. 207 del Codice civile; egli poi in quella nomina erasi attenuto a quanto è stabilito dagli art. 996 e segg. del Codice processuale. Conchiudeva da ciò, che, non permettendosi dalle Leggi nostre di reclamare in materia di giurisdizione volontaria, se non se da quelli che furono Parte o figurarono come Parte (e lo provò ponendo sott' occhio i capi 2, 3, 4 e 5 tit. 6 lib. 4. Cod. pr. civ.), e non potendosi dal Tribunale di prima istanza giudicar mai sull' ammissione o rimozione di un tutore, se non dopo che il Pretore ne ha giudicato, il Prete Sartori aveva mal fatto a dirigersi di botto al Tribunale di Piacenza, ed aveva mal fatto il Tribunale ad accogliere le sue istanze in vece di rimandar lui al Pretore.

Motivi e Decisione.

Considerando, che dal momento in cui gli affari civili incontrano contraddizione di alcuno

per pretesa lesione de' suoi diritti, a riparo della qnale la Legge accordi al contraddicente di farsi giudicare, essi affari cessano di appartenere alla giurisdizione volontaria, e passano alla contenziosa, abbenchè la Legge continui a riguardarli come soggetti tuttora alla prima, in grazia della loro origine, e per essi stabilisca forme di procedimenti diverse dalle stabilite per gli affari meramente contenziosi sin da principio. Così la dispensa dall'intraprendere e dal continuar la tutela, la conferma nella tutela, e la rimozione da lei, diventano affari contenziosi tostochè o si nega la dispensa, o la conferma, o la rimozione a chi l'ha chiesta, o si rimove chi pretende non dover essere rimosso, e perciò i due Codici, il civile e quello di processura pure civile stabiliscono e massime e forme giudiziali per questi casi rispettivi, tanto riguardo all'interesse dei tutelati, come riguardo a quello di chi deve, o non deve tutelarsi;

Che in conseguenza, passata tal sorta di affari alla classe dei contenziosi, possono essi pure avere il terzo grado di giurisdizione di cui nell'art. 173 del Codice di processura civile, cioè quello del Tribunale supremo di revisione, ove la Legge non vi si opponga specialmente, e ne' casi ne' quali per massima generale si fa luogo ad un tale terzo grado;

Che nel caso, di cui si disputa, non v'ha Legge alcuna che si opponga specialmente a siffatto terzo grado di giurisdizione, comunque l'affare di tutela, in cui esso versa, abbia appartenuto da principio alla giurisdizione volontaria, non essendo questo della specie dei considerati nell'art. 991 del Codice di processura civile (qualunque sia il suo spirito anche ri-

guardo alla competenza del Tribunale supremo), nel qual articolo si dispone, che in questi affari meramente amministrativi, ove non havvi contraddizione di alcuno aventevi un interesse proprio, le decisioni dei Tribunali civili, dopo le deliberazioni dei Pretori, e dei parenti e vicini, non possono essere impugnate;

Che dunque conviene esaminare se i due ricorsi del Zangrandi sieno appoggiati a quelle circostanze che, in virtù degli art. 80 e 81 dello stesso Codice di processura, possono dar luogo a revisione;

Che avendo il Tribunale di appello con sua sentenza dei 16 marzo 1827 giudicato, che la decisione del Tribunale civile e criminale di Piacenza, in data dei 7 agosto 1826, era inappellabile, e perciò l'appellazione del Zangrandi era irricevibile, fa d'uopo esaminare se con questa sentenza di appello siasi violata alcuna legge, e così se sia fondato il ricorso fatto contro di lei dal Zangrandi li 3 aprile del 1827, ch'è il secondo in ordine del tempo; poichè se la decision piacentina fosse stata inappellabile contro l'opinione del Tribunale di appello, questa sola circostanza renderebbe inammissibile il ricorso fatto contro di lei dal Zangrandi li 16 settembre 1826, che in ragione di tempo è il primo; all'incontro bisognerebbe esaminare il merito dello stesso ricorso, se tale decisione fosse stata inappellabile, come l'ha gindicata il Tribunale di appello.

Considerando quindi, che la medesima decisione di Piacenza in data dei 7 agosto 1826 fu data dietro un ricorso fatto al Procuratore Ducale presso quel Tribunale dal Prete Pietro Sartori contro un'ordinazione del Pretore di Cor-

temaggiore fatta li 2 novembre 1825, significata ad esso Prete Sartori li 25 luglio 1826, colla quale esso Pretore diede il Zangrandi in tutore ai minorenni Stanislao e Marina Sartori per la rinuncia, fatta nello stesso giorno 2 novembre 1825 dalla madre loro Camilla Boscarelli vedova Sartori, della tutela già da lei esercitata, e così decretò una tutela dativa in un caso in cui, per l'esistenza di esso ricorrente, ch'è avo paterno di tali minori, non poteva aver luogo tal sorta di tutela, sendo anzi egli il tutor legittimo destinato dalla Legge dopo la madre;

Che dunque una tale decisione del Tribunale di Piacenza, colla quale fu annullata l'ordinazione pretoria, e fu dichiarato competere la tutela all'avo paterno Prete Pietro Sartori, fu proferita in grado di appello, e giudicò di un'ordinazione fatta nel primo grado di giurisdizione, checchessia che potesse o no il Tribunale di Piacenza, il quale così decise, proferirla validamente, giacchè, per conoscere se una decisione sia fatta nel primo o nel secondo grado di giurisdizione, basta che sia essa data per ricorso contro una precedente e da chi è destinato ad esercitare la giurisdizione nel secondo grado, abbia pur egli giudicato nullamente ed incompetentemente;

Che dunque contro siffatta decisione 7 agosto 1826 non poteva esservi luogo ad un secondo appello affatto ignoto all'attuale legislazione, e però rettamente il Tribunale di appello ha giudicato colla sua sentenza dei 16 marzo 1827, che l'appellazione Zangrandi era irricevibile.

Esaminando ora se il primo ricorso dello stesso Zangrandi contro la decisione piacentina 7 agosto 1826, dichiarata inappellabile, è fondato;

e considerando primieramente, che il Zangrandi decretato tutore ha carattere per ricorrere contro di essa, non avendo potuto esser rimosso da tutela senza essere sentito; e in secondo luogo, che il Codice civile, il quale nell'art. 169 deferisce la tutela dei minori all'avo paterno in difetto della madre loro, e nell'art. 175, non apre luogo alla tutela dativa se non se mancando la testamentaria, e la legittima; nell'art. poscia 204 impone l'obbligo a quelle persone, alle quali la Legge affida la tutela dei minori, di fare istanza al Giudice o per essere ammesse alla tutela, o perchè vi sia provveduto dal Giudice medesimo, e dichiara che il Giudice sarà il Pretore del luogo del domicilio di chi dovrà essere provveduto di tutore;

Che l'ordinanza del Pretore di Cortemaggiore in data dei 2 novembre 1825 non esprime che nè l'avolo paterno, il Prete Sartori, nè alcun'altra persona destinata dopo di lui alla tutela legittima siansi presentate allo stesso Pretore per essere ammessi, o perchè vi sia provveduto, abbenchè esprima che il Pretore ha fatte le dovute riflessioni e indagini intorno alla scelta del nuovo tutore, cessata allora allora la tutela dalla madre per la sua rinnncia da lui ammessa; e perciò il Pretore con siffatta ordinanza non ha nominatamente escluso l'avo paterno, il Prete Sartori, nè alcun altro tutor legittimo; meno ha pronunciato sentenza di loro esclusione, non avendoli neppure sentiti o fatti chiamare, checchessia che parecchi mesi prima il Prete Sartori si fosse a lui presentato come avo paterno dei minori, e avesse chiesta la rimozione della madre loro dalla tutela e la destinazione di questa ai parenti.

Che qnindi avevano ancora aperto l'adito ad esso avo paterno, ed altri destinati dalla Legge dopo di lui alla tutela, a far istanza al Pretor medesimo di esservi ammessi secondo l'ordine stabilito dalla Legge, oppure a chiedere provvidenza, e come dispone il testè citato art. 204 del Codice civile; anzi ne correva l'obbligo a tutti gradatamente;

Che a tale istanza avanti al Pretore non faceva ostacolo l'aver egli decretato coll'ordinanza medesima un tutor dativo nella persona del Zangrandi, poichè questa destinazione produsse bensì l'obbligo di chiamare avanti il Pretore un tal tutore onde far giudicare che la sua destinazione era illegittima, e rimoverlo così dall'esercizio di una tutela non autorizzata dalla Legge, ma non giudicò altrimenti i diritti dei tutori legittimi non chiamati avanti a lui, e affatto stranieri a quella ordinanza;

Che neppure al Pretor medesimo faceva ostacolo ad ascoltare le istanze dell'avo paterno, e di altri tutori legittimi, e giudicarne, l'aver egli già decretato il tutor dativo, e così implicitamente giudicato, che non vi era luogo alla tutela legittima, poichè non chiamati e nominatamente non giudicati nè l'avo paterno nè gli altri congiunti a lui inferiori, non è giudicato della tutela legittima, e quindi v' ha sempre luogo a giudicarsene dal Pretor medesimo, eccitata che ne sia regolarmente la giurisdizione;

Che in virtù di questi ragionamenti si ravvisa, che il ricorso fatto dall'avo paterno, il Prete Sartori, al Procurator Ducale presso il Tribunal di Piacenza e la parte che vi han presa il Vice-Procuratore, e il Tribunale stesso

furono irregolari, e lesivi della competenza graduata dalla legge, e però la decisione di esso Tribunale è nulla per assoluta incompetenza, come fu nullo per lo stesso motivo il ricorso fattovi da esso Sartori, e sussiste il terzo motivo addotto nel primo ricorso del Zangrandi in data dei 16 settembre 1826, fondato appunto sulla incompetenza del Tribunale di Piacenza.

Quanto poi sia alla dimanda del ricorrente Zangrandi fatta nelle conclusioni presentate all'udienza dei 30 novembre 1826 e ripetute in quelle del 14 maggio e 18 giugno 1827 per la sospensione dell'esecuzione della decisione più volte detta del Tribunale di Piacenza in data dei 7 agosto 1826, impugnata da esso Zangrandi col primo suo ricorso 16 settembre dello stesso anno, e considerando che, sendo nulla la decisione medesima di Piacenza, essa non può avere alcun effetto, e perciò è inutile l'occuparsi della sospensione di sua esecuzione,

Per questi motivi il Tribunale supremo, sentito il Procurator generale di S. M. e decidendo sui due ricorsi del Zangrandi, primieramente rigetta quello di essi ricorsi, in data dei 3 aprile 1827, per cui è chiesta la revisione della sentenza proferita contro di lui dal Tribunale di appello li 16 marzo 1827, ammette però quello dei 16 settembre 1826, per cui è chiesta la revisione della decisione del Tribunale civile e criminale di Piacenza (Sezione civile) in data dei 7 agosto dello stesso anno con cui fu annullata e dichiarata come non avvenuta la ordinazione Pretoria, che destinò il ricorrente in tutore dei minorenni Sartori; e, annullata tal decisione insieme al ricorso del Prete Sartori a quel Procuratore Ducale, dichiara in virtù del-

l'art. 630 del Codice di processura civile esser lecito ad esso Sartori di ricominciare gli atti della processura da lui intrapresa col ricorso medesimo facendo le debite istanze al Pretore di Cortemaggiore.

Spese dei due ricorsi compensate.

30 agosto 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
Cav. GODI
} CONSIGLIERI.

Avvocati BOSCARELLI e MONZA.

NOTA

Il Codice francese di processura civile, nell'art. 889, concede espressamente l'appello contro le sentenze, ossiano decisioni o ordinanze di omologazione od altro intorno alle deliberazioni del consiglio di famiglia: il Codice civile pur francese sottopone alla deliberazione del consiglio di famiglia, composto di sei parenti e presednto dal Giudice di pace (ora Pretore per noi), tutto ciò che risguarda alla nomina del tutore, alla rimozione, ed a cose somiglianti relative alla tutela.

Di qui sembra aver avuto origine la credenza che la decisione o vogliam dirla ordinanza del Tribunale di Piacenza, che ammise a tutore il Sartori rimovendo il Zangrandi, potesse essere denunciata al Tribunale di appello.

La Legislazione francese, del cui sistema è seguace o imitatrice continua la nostra, sommettendo all'appello le decisioni o ordinanze del Tribunale di prima istanza intorno alle tutele, addimostra troppo chiaramente, ch'essa non reputa appartenere alla classe delle decisioni e de' giudizj le precedenti deliberazioni del consiglio di famiglia e del Pretore; giacchè in altra guisa elleno esaurirebbero il primo grado, e l'omologazione o no de' Giudici di prima istanza costituirebbe il grado secondo. E dove è detto mai ne' nostri Codici, che le provvidenze date in rispetto alle tutele o dal solo Pretore o da lui unito co' parenti formino una decisione, un giudizio, un primo grado di giurisdizione? Oltre di che quale sconcio non sarebbe l'abbandonare all'arbitrio de' Giudici di prima istanza i più sacri interessi delle persone di età minore? . . . . . Pare che questo, o poco dissimile, sia stato il ragionamento di eoloro i quali sostenevano appellabile la decisione o sentenza del 7 agosto 1826, e rispondevano al Sartori, che la disposizione dell'art. 1007 del Codice processuale è una pura eccezione pel caso particolare, e da non recarsi ad esempio quasi fosse una regola.

Per comprendere che il riferito ragionamento non è troppo ben fondato, basta il confrontare con qualche esattezza i due sistemi; quello della legislazione francese, e quello della legislazione nostra attuale

1.° A forma de' Codici francesi nessun atto relativo alle tutele si fa dal Giudice di pace (Pretore per noi) tutto solo; ma ciascuno si fa dal consiglio di famiglia composto dalla Legge, preseduto da quel Giudice, il quale non ha se non il vóto preponderante in caso di parità, *art.* 404, 405 e *segg.*, 421, 438, 439, 447, 448, 454, 455, 461, 462, 463, 464, 465, 467, 468, 479, 480, 484 *Cod. civ.*

Tutt'all'opposto nel sistema de' nostri Codici l'ordinamento delle tutele è affidato direttamente al ministero del Pretore, il qnale aggiunge a sè medesimo due parenti a propria elezione ecc. nel solo caso che a validità degli atti stragiudiziali de' minori ecc. la Legge richiegga l'ordinanza di lui, *art.* 204 *e segg.*, 208 *e segg.*; 220 *e segg.*, 236, 240 *e segg.*, 244, 246 *e segg.* 252 *e segg.*, 266, 275, *Cod. civ.*, *art.* 989 *Cod. pr. civ.*

2.° La Legislazione francese assoggetta alcune deliberazioni del consiglio di famiglia *all'omologazione* del Tribunale di prima istanza, in via di regola generale, *art.* 457, 458, 466, 467, 484, 511 *Cod. civ. art.* 982, 984 *Cod. pr. civ.*; le altre deliberazioni ve le assoggetta nel caso di qualche vóto dissidente *art.* 883 *e segg. Cod pr. civ.*

La Legislazione parmense assoggetta le deliberazioni preso dal Pretore unito a' parenti al Tribunale di prima istanza nel solo caso di non unanimità di voti, *art.* 990 *Cod. pr. civ.*

3.° I Codici francesi, quanto è alle deliberazioni del consiglio di famiglia portate alla cognizione del Tribunale di prima istanza, sottopongono sempre all'appello i giudizj dati da questo, *art.* 440, 448 *Cod. civ. art.* 888, 889 *Cod. pr. civ.*

Il Codice parmense di processura toglie anzi il mezzo dell'appello (non della revisione, come penso) contro i giudizj di prima istanza sul reclamo fatto da un'ordinanza del Pretore assistito da' parenti *art.* 991 *Cod. pr. civ.*

4.° Nulla è detto ne' Codici francesi intorno alle contestazioni per dispensa o rimozione dalla tutela, perchè dovendosi su tali materie ottenere la deliberazione del consiglio di famiglia, *art.* 405, 439, 440, 446, 448 *Cod. civ.*, la cosa rientra nelle regole ordinarie della prima istanza e dell'appello, come fu detto.

Ne' Codici parmensi le materie relative alla conferma, dispensa, esclusione, rimozione dalla tutela si sottopongono al solo Pretore, *art.* 204 *e segg.* 208 *e segg. Cod. civ. art.* 996, 1002, 1004, 1011 *Cod. pr civ.*, ed il Pretore procede in esse come negli altri formali giudizj ammettendo prove e controprove, *art.* 1005, 1013 *Cod. pr. civ.*

Che se il Pretore procede qui come negli altri giudizj, si consuma dunque la prima istanza davanti a lui, sia poi cho il parere del Pretore si denomini *ordinanza, o ordinazione, o decisione, o sentenza.* Quindi allorchè gli art. 1002, 1007, 1014 *Cod. pr.* autorizzano chi vuol reclamare a recar il reclamo al Tribunale di prima istanza, lo autorizzano *ad appellare*; con che si chiude l'adito ad ulteriore appello.

Ma la cosa si fa ancora piu evidente, perchè l'art. 1002 rimette il tutore, che vuol essere dispensato, al capo quinto dello stesso Titolo, e l'art. 1014 che è in quel capo quinto si riferisce al 990 pel termine, per le forme *e per gli effetti.* Ora tra gli *effetti* operati dal ricorso al Procnratore del governo vi è quello che, comunicate da lui le carte, il Tribunale di prima istanza dà una decisione *non impugnabile, cit art.* 991.

In sostanza poi da tutto l'andameuto del Codice processuale apparisce assai chiaramente, che il legislatore nostro in fatto di tutele ha riposta ogni fiducia ne' Pretori sempre, e ne' Tribunali di prima istanza alcune volte; ma non ha voluto mai, che il Tribunale d'appello, propriamente tale, vi ponga la mano.

LEGISLAZIONE.

Non cesso di raccomandare a chi spetta di dare una buona rivista ai titoli ed agli articoli tutti relativi alle tutele ed alle rispetttve ordinazioni de' Pretori. Avviso, che su quest'importantissimo subjetto potrebbonsi, per aventura, immaginare chiare, coerenti ed utili provvidenze ulteriori.

Lo zelo mio pel pubblico bene e per la verità, che non rade volte mi fa porre in non cale o dimenticare i riguardi pretesi da qualche privato, mi astringe a ripetere qui quanto già notai nella part. 2 *delle Decisioni* 1825-1826 pag. 109, *che il sistema francese di far nominare i tutori dalla famiglia vale assai più del sistema romano da noi richiamato dal sepolcro.*

N.° L

CAUSA CIVILE

Bassi-Prati e Bellotti contro Oldrini.

(30 agosto 1817)

N. B. Questa Decisione verrà essa pure riferita in altro Volume, come fu detto al N.° XXVIII.

N.° LI

CAUSA CRIMINALE

Ricorso di Alessandro Cattani e Celestino Monica

RECIDIVO - Truffa.

Alessandro Cattani nel 1806 fu condannato con due altri dalla Corte di Giustizia criminale di Parma a sette anni di ferri ed alla pubblica esposizione per avere cooperato a carpire, con un giuoco di mano, a certo Giuseppe Bellini un vaglia del Banco Serventi, cui ne venne sustituito un altro di molto minor somma; vaglia che poi fu esatto da uno de' complici.

Scontata quella pena, il Cattani di compagnia con Celestino Monica commise un furto coll'ajuto di falsa chiave, e fu condannato dalla Sezione criminale di Parma al massimo de' lavori forzati per applicazione dell'art. 89 del Codice penale come recidivo *da crimine a crimine*.

Davanti il supremo Tribunale l'Avvocato del Cattani allegava che costui era solamente recidivo *da delitto a crimine*, perchè il primo fatto non era se non di *truffa*, e questa dall'art. 448 è punita come semplice delitto: richiedeva perciò che la pena pel secondo fatto venisse diminuita a forma dell'art. 4 delle disposizioni transitorie inserite nello stesso Codice penale ora vigente.

Il Tribunale supremo rigettò il ricorso pel motivo, che il primo fatto di truffa ebbe per subjetto il cambio doloso di un vaglia di lire v. 180 con altro vaglia di pari lire 17,669. 17. 2 in capitale, e 297. 8 in frutti; e l'art. 454 punisce la truffa, che oltrepassa le lire n. 1000 colla reclusione, e così con pena criminale.

3 settembre 1827.

Commend. FAINARDI PRESIDENTE.
MONZA
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI
PAZZONI
Cav. GODI
} CONSIGLIERI.

N.° LII

CAUSA CRIMINALE

Ricorso del Ministero pubblico
contro Giuseppe Paini.

1.° ACCUSA - Agguato - Insidie - Premeditazione.

2.° SENTENZA criminale - Circostanze - Dichiarazione imperfetta.

CODICE PENALE

Art. 306. *L'omicidio commesso con premeditazione è* assassinio, *ed è punito colla morte.*

Art. 319. *Gli atti di violenza volontarj o premeditati che avranno per sè medesimi portata la morte entro i quaranta giorni che immediatamente succedono, saranno agguagliati all'omicidio ed all'assassinio, e saranno puniti colle pene corrispondenti.*

. . . . . .

Art. 331. *La premeditazione.... consiste ecc.*

Art. 332. *Ogniqualvolta l'omicidio, le percosse, i ferimenti, o altri atti di violenza sieno accompagnati da insidie o agguato, queste circostanze bastano a far presumere la premeditazione.* (Art. 296 fr. imit.)

Art. 333. *Le insidie o l'agguato consistono nell'aspettare più o meno di tempo in uno o diversi luoghi una persona sia per darle la morte, sia per esercitare sovr'essa atti di violenza.*

Massima.

1.° *La Sezione delle accuse, che fa fondamento su gli art.* 306, 319, 332 *e* 333, *ommesso il* 331 *del Codice penale, intende di far parte in accusa per agguato od insidie in ispecie, non per generica premeditazione.*

2.° *I Giudici del fondo chiamati a decidere intorno ad un omicidio con agguato, adempiono perfettamente al loro uffizio quando escludono la circostanza dell' agguato, e senz' altro aggiungere dichiarano volontario l' omicidio.*

Fatto.

La Sezione delle accuse del Tribunale di Parma inviò alla Sezione criminale Luigi Giuseppe Maria Paini come bastantemente indiziato di aver commesso un crimine previsto dagli art. 306, 319, 332 e 333 del Codice penale.

Nell' atto di accusa compilato in esecuzione di quell' invio narravasi come risultato dall' istruzione scritta,

„ Che il Paini, giovinastro diffamato in ogni genere di ribalderie, amoreggiando colla Maria Chiesa, aveva sofferto con molto dispetto di essere da lei abbandonato; l' aveva altre volte minacciata con parole e con armi; l' aveva anche percossa; e nella sera medesima del 20 luglio 1827 in cui l' uccise, dopo di averla aspettata per qualche tempo ne' contorni di una casa ov' ella trovavasi, erasi procurato da un terzo, per ben mezz' ora prima del fatto, un coltello da calzolajo lasciando in pegno a chi glielo somministrò un fazzoletto ed il cappello per ottenerlo „

In conseguenza di ciò il Vice-Procuratore Ducale accusò il Paini *d'omicidio commesso* in agguato sulla persona della Maria Chiesa di Parma.

La sentenza di condanna 7 settembre 1827 dichiarò seccamente „ essere risultato dal pub-
„ blico dibbattimento, che l'accusato Paini
„ nella sera del 20 luglio ultimo scorso con un
„ colpo di coltello ferì *volontariamente* la Ma-
„ ria Chiesa, la quale per effetto della ripor-
„ tata ferita morì nel successivo giorno 21 lu-
„ glio: non essere però risultato, che l'accu-
„ sato Paini si sia tenuto in agguato al fine di
„ ferire la suddetta Maria Chiesa „

Il Vice-Procuratore Ducale ebbe ricorso al Tribunale supremo.

Allegò egli, che la sposizione del fatto criminoso quale sta nella sentenza è imperfetta e non corrispondente a quanto è disposto, a pena di nullità, dall'art. 414 del Codice di processura criminale. *Imperfetta* perchè limitata ad esprimere il nudo fatto della ferita senza esprimere del pari i motivi che trassero il Paini a commettere il misfatto, e le circostanze che precedettero ed accompagnarono il misfatto stesso: *imperfetta* perchè fu bensì esclusa dall'omicidio la circostanza delle insidie e dell'agguato, ma non fu esclnsa l'altra della premeditazione, che potè sussistere indipendentemente dall'altra, e che stando alla sentenza d'accusa avevasi a riputare aggiunta al fatto per cui Paini fu decretato d'accusa, poichè la sentenza nel qualificare quel fatto si riferì espressamente all'art. 306 del Codice penale, in cui parlasi appunto dell'omicidio commesso con premeditazione, dell'*assassinio* cioè, che

tale può essere quantnnque non siasi commesso in agguato o insidie.

Il signor Procuratore generale di S. M. trovò eccessivamente e disusatamente sobria e secca la sposizione del fatto, ma la giudicò bastante ad adempire il voto dell' art. 414; osservò, che l' art. 306 era stato citato dalla Sezione delle accuse per accennare la pena dovuta nel caso, che constasse dell' agguato, non per accennare la qualità di premeditazione in genere contemplata dall' art: 331 ommesso da quella Sezione. Parvegli solamente, che potesse pretendersi imperfezione il non vedersi indicato il luogo, ossia la Città o Paese, ove fu commesso il misfatto, e il non comprendersi, se la sentenza abbia inteso di esclndere il fatto materiale dell' agguato, che fa presumere, o piuttosto prova la premeditazione, oppure, ammettendo il fatto materiale, abbia voluto escludere solamente, che fosse diretto al fine di ferire la Maria Chiesa.

Motivi e Decisione.

Vednti gli art. 306, 319, 331, 332, 333 del Codice penale e 414 del Codice di processnra criminale,

Sul motivo desunto dal non vedersi nella sentenza esauriti i termini dell' accnsa:

Considerando, che la Sezione delle accnse con sentenza del 1.° agosto p. p. rimandò Paini Giuseppe dinanzi la Sezione criminale, diohiarandolo indiziato del crimine previsto dagli art. 306, 319, 332 e 333 del Codice penale;

Che dalla combinazione de' riferiti articoli emerge chiaro essersi voluto porre il detto

Paini in accusa di omicidio specificamente commesso con insidie ed agguato, e non altrimenti per generica premeditazione risultante da altre circostanze;

Che diffatti gli art. 332 e 333 parlano soltanto d' agguato, e d' insidie, dicendosi nel primo che le insidie, e l' agguato bastano a far presumere la premeditazione, e nell' altro, che l' agguato, e l' insidie consistono nell' aspettare più o meno di tempo in uno o diversi luoghi una persona per darle morte, od esercitare sovr' essa atti di violenza;

Che sebbene nella sentenza d' accusa veggasi pure citato l' art. 306, il quale porta che l' omicidio commesso con premeditazione è assassinio, ed è punito di morte, questa citazione non basta a far ritenere il Paini in accusa di premeditazione generica, dacchè quell' articolo doveva ad ogni modo inserirsi, e fu inserito nella sentenza come l' unico il quale contenga la sanzione penale da applicarsi all' omicidio commesso con agguato, od insidie;

Che lo stesso deve dirsi della citazione dell' art. 319, giacchè esso risguarda solo alla circostanza dell' essere avvenuta la morte entro i quaranta giorni, che immediatamente succedono agli atti di violenza volontarj o premeditati, e non ha rapporto diretto alla qualificazione del fatto;

Che se la Sezione dell' accuse avesse avuto in animo di ritenere il Paini colpevole di positiva, e non presunta premeditazione, non avrebbe ommesso, anzi avrebbe dovuto riportarsi all' art. 331, nel quale appunto si definisce la premeditazione generica, come si definiscono negli articoli, a cui la Sezione si riportò, l' agguato e le insidie;

Considerando, che al tenore della sentenza della Sezione dell' accuse è conforme l' atto stesso di accusa del Vice Procuratore, il quale più espressamente conchiuse accusando il Paini di omicidio commesso con agguato;

Che per tanto essendosi coll' impugnata sentenza dichiarato non essere dal pubblico dibattimento risultata la circostanza aggravante dell' agguato, è a dirsi che la Sezione criminale ha pienamente esauriti i termini dell' accusa.

Sull' altro motivo desunto dall' imperfezione del fatto contenuto nella sentenza di condanna:

Considerando, che lo stabilire quali fatti sieno risultati alla pubblica udienza la è cosa intieramente rimessa alla religione e prudenza dei Giudici del fondo, i quali rapporto al loro convincimento, non sono sottoposti alla censura del Tribunale supremo, e questi d' altronde non sarebbe mai a portata di riconoscere se il fatto assicurato dalla sentenza sia o no conforme alle risultanze del pubblico dibattimento;

Che avendo i Giudici dichiarato non constare dell' aggravante circostanza d' agguato, il fatto dell' impugnata sentenza risulta completo, importando esso gli estremi d' omicidio volontariamente commessso, e che quindi, avuto riguardo al fatto riferito nella sentenza, è bene qualificata la colpabilità del Paini, e si trovano rettamente applicati gli articoli penali.

E non essendo il ricorso appoggiato ad altri mezzi valevoli ad aprir l' adito in revisione;

Per questi motivi il Tribunale supremo

Rigetta il ricorso interposto dal signor Procuratore Ducale presso il Tribunale civile e criminale di Parma contro la sentenza proferita

nella causa di Giuseppe Paini nel giorno sette settembre prossimo passato.

27 ottobre 1827.

CONSIGLIERE MONZA f. f. di PRESIDENTE.
MELEGARI
FEDERICI
BARBUGLI } CONSIGLIERI.
PAZZONI
RELAT. CAV. GODI
BORSANI Surrogato.

Avvocato GAMBARA.

NOTA

La sentenza impugnata dal Vice-Procuratore Ducale si sostenne, perchè la Sezione delle accuse fece menzione degli art. 332 e 333 del Codice penale, ma ommise di farla del precedente 331. Se mai l'ommissione era effetto (e potè esserlo) di una svista dell'amanuense, il Paini fu ben fortunato!

Quanto a me, non ho difficoltà a far noto, che fui dissenziente dai Colleghi del supremo Tribunale, ed aveva preparata la minuta di Decisione, che qui soggiungo.

„ Considerando, che la sposizione del fatto contenuta nella sentenza ora impugnata dal Vice-Procuratore Ducale consiste tutta nel dire, che „ l'accusato Giuseppe Paini nella sera del „ giorno 20 luglio scorso con un colpo di col- „ tello ferì *volontariamente* la Maria Chiesa, „ la quale per effetto della riportata ferita morì „ nel successivo giorno 21 luglio „;

„ Che questa sposizione, sfornita com' è di qualsiasi circostanza precedente il ferimento, lascia ignorare quali precisamente sono stati i caratteri essenziali dell' omicidio commesso da Giuseppe Paini; poichè si uccide *volontariamente* tanto se ciò si fa per impeto di sdegno subitaneo provocato o no da personali violenze, o percosse o minacce o da intenso dolore, quanto se si fa per disegno formato prima dell' azione, siccome è chiaro da sè, e risulta pur anche dalla combinazione degli art. 305, 306, 313, 351 ed altri del Codice penale;

„ Che anzi al vedersi ferita d' improvviso la donna, la quale non apparisce aver dato al suo feritore alcun motivo presente di così maltrattarla, nasce fondato sospetto, che costui mosso da cagioni passate abbia precedentemente macchinato e risoluto di ammazzarla quando l' opportunità lo consentisse;

„ Che il sospetto di formato disegno e di vera premeditazione si accresce al sommo dal leggersi nell' atto di accusa riferite molte circostanze di fatto dalle quali risulterebbe, che Giuseppe Paini, giovine diffamato in ogni genere di ribalderie, amoreggiando colla Maria Chiesa, aveva sofferto con molto dispetto di essere da lei abbandonato, l' aveva altre volte minacciata con parole e con armi, l' aveva anche percossa, e nella sera medesima, in cui l' uccise, si era procurato per ben mezz' ora prima un coltello, lasciando in pegno a chi gliclo somministrò un fazzoletto ed il cappello per ottenerlo;

Che veramente la Sezione giudicante ha soggiunto nella sposizione del fatto „ non essere „ risultato che l' accusato Paini si sia tenuto

„ in agguato al fine di ferire la suddetta Ma-
„ ria Chiesa „;

„ Che però due sole cose si deducono da quest' aggiunta; è la prima, che la stessa Sezione ha riconosciuta imperfetta, comechè ambigua, la precedente sposizione del fatto; poichè ha voluto escludere espressamente la circostanza *dell' agguato*, la quale dunque senza siffatta esclusione espressa avrebbesi potuto considerare compresa nella dichiarazione generica *di ferimento volontario*; è la seconda che escluso *l' agguato* il quale fa presumere, o piuttosto prova la premeditazione, non rimane per ciò solo esclusa la premeditazione medesima, che può esistere senza l' agguato;

„ Che dunque la sposizione del fatto contenuta nell' impugnata sentenza non è quale la richiede l' art 414 del Codice di processura criminale considerato nello spirito, con cui fu concepito, non è atta cioè a convincere, che il crimine costituito dal fatto medesimo è stato rettamente qualificato ed è stata rettamente applicata la pena prescritta dall' art. 313 del Codice penale, il quale non la impone all' omicidio *volontario* in genere, e quale lo descrisse nel fatto, e lo qualificò la Sezione giudicante, ma la riserva all' omicidio *meramente volontario* e così all' omicidio, che non è accompagnato da alcuna delle circostanze annoverate negli articoli precedenti, fra le quali si trova *la premeditazioue*;

„ Considerando, che una dichiarazione di fatto ambigua nelle circostanze sostanziali non può essere di fondamento ad un giudizio, e che le disposizioni del succitato art. 414 sono a pena di nullità:

„ Per questi motivi il Tribunale supremo ecc. Applicando gli art. 432, 449 e 451 del Codice di processura criminale, annulla la sentenza proferita nel giorno 7 settembre 1827 dalla Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Parma nella causa criminale di Paini Luigi Giuseppe Maria, e rimette la causa alla Sezione criminale del Tribunale civile e criminale di Piacenza per essere da lei proceduto di conformità alla Legge (1).

---

(1) *Cassation* 29 *avril* 1819 (*Sirey* 19, 1, 312).

„ Attendu que toutes les circonstances qui se lient au fait de l'accusation, et qui peuvent d'après les dispositions de la loi, augmenter ou diminuer la peine, ou en faire prononcer la remise, doivent être soumises à la deliberation du jury et par lui décidées.

Nel caso del Paini, dietro la sposizione storica contenuta nell'atto di accusa, la *premeditazione* propriamente tale, indicata dalle precedenti circostanze ed in particolar modo dall'essersi il Paini medesimo procurato mezz'ora prima il coltello micidiale perfino col dar in pegno alcune cose sue per ottenerlo, si legava al fatto principale dell'*omicidio volontario*, e doveva perciò essere stata sottoposta dal Presidente a' Giudici la relativa questione a forma dell'art. 404 del Codice di processura criminale. Chi poteva indovinare, se ciò fu fatto, e quale risultamento di Voti si ebbe, se fatto?

ADDIZIONE

al N.° VII, pag. 59 e segg. del qui presente Volume, ed al N.° IV. del Volume 4.° 1825-1826, part. I.ª, pag. 29 e segg.

(Patto reale).

Il Tribunale d'appello, cui ora ho l'onore di presedere, nella causa tra Michele Vascelli appellante, ed i fratelli Boschi e Stocchi intimati decisa a pieni voti nel dì 5 marzo 1830, sul punto del *patto reale* apposto ad una vendita precedente il sistema ipotecario francese e nostro, si è espresso nella seguente maniera:

„ Considerando che nel rogito costitutivo del debito di Paolo Storazzi acquirente del fondo, il cui prezzo è ora in distribuzione, si legge a favore del venditore Luigi Agadi, al quale è successo Ireneo Fortunato Ferrari rappresentato nel presente giudizio da Michele Vascelli, il patto, che „ sia e s'intenda riservata la speciale „ ed espressa ipoteca, regresso e dominio a favore del venditore Agadi sui beni venduti „ finchè lo Storazzi avra pagato il prezzo, cosichè in forza di detta riserva detto Storazzi „ non possa fare degli stessi beni alcun contratto, distratto obbligazione o quasi, e fatti „ o fatte siano di niuna forza, valore ed efficacia rapporto al pregiudizio di esso Agadi „

„ Che già nella Decisione del supremo Tribunale sulla causa Basetti, Madureri e Bruschi enunciata da' primi Giudici nell'impugnata

sentenza, seguendosi le tracce segnate in addietro dall' ora cessato Tribunale d' appello e cassazione nella causa Gibertini e Bertamini, dalla Corte d' appello di Riom, e dalla Corte di cassazione di Francia nella causa degli eredi Boullaye contro Grellet decisa li 22 novembre 1820, venne luminosamente stabilito:

1.° che il patto reale, ossia la proibizione della specie che si vede convenuta tra l' Agadi e lo Storazzi era validissimo secondo i principj delle Leggi Romane allora vigenti:

2.° che l' effetto di tal patto restrittivo del diritto di proprietà trasferito dal venditore nel compratore era quello d' impedire a qualunque terzo l' acquisto dell' ipoteca o di altro diritto reale sul fondo venduto sintanto che il venditore medesimo (e così ancora chi lo rappresenta) fosse stato soddisfatto di tutto il prezzo.

3.° che le Leggi sopravvenute non hanno punto fatto dipendere l' efficacia di que' precedenti patti validamente stipulati, nè l' esercizio di essi dall' iscrizione su i registri dell' uffizio delle ipoteche, e da qualsiasi altra formalità;

„ Considerando, che ritenute siffatte massime non potevano i primi Giudici, anche supposta l' invalidità dell' iscrizione ipotecaria del 30 giugno 1806, dispensarsi dall' accogliere l' istanza del Vascelli come rappresentante Agadi di essere collocato per privilegio, cioè a dire con prelazione a qualsiasi altro creditore posteriore al rogito originario del 2 marzo 1795; giacchè quanto a lui ed a' suoi diritti, i contratti e le ipoteche tutte sul fondo, del quale distribuivasi il prezzo, avevano a considerarsi come inesistenti ed inoperosi prima ch' ei fosse pienamente soddisfatto „.

(Riserva di dominio)

La causa, di cui si parla nella Nota al N.° VII. pag. 63 di questo medesimo Volume si agitava tra il Dottor Maurizio Prati, Carlo Martelli e Dottor Luigi Gullieri, e fu decisa dal supremo Tribunale li 31 agosto 1829 all' unanimità di voti a seconda delle massime stabilite anche in addietro. Questa causa si vedrà a suo tempo nella Raccolta.

Al Senato di Genova sono stati sottoposti fin qui tre punti relativi al venditore creditore del prezzo per contratto anteriore al sistema ipotecario.

I.° Punto.

Il venditore ha conservato o no il suo privilegio senza farlo iscrivere entro il termine stabilito dalla Legge 11 brumajo anno VII?

Non lo ha conservato, perchè quel privilegio va regolato secondo l' art. 37 tit. 3 della Legge di brumajo, e non secondo gli art. 2106 e 2108 del Codice civile francese.

Così il Senato nella causa dell' ordine *Carpaneto* 12 agosto 1817.

Lo ha conservato, perchè essendo stata pubblicata la Legge di brumajo contemporaneamente al Codice civile, questo ha derogato a quella e l' ha corretta.

Così lo stesso Senato nella causa *Rolla, Lertora, Mascardi e Vassallo* 23 dicembre 1822.

(Si vegga la bella Collezione delle Sentenze pronunciate dal R. Senato di Genova 1815 e 1816 pag. 313 e segg., ove si riferiscono le

dottissime conchiusioni del signor Alvigini S. A. G. pel pubblico Ministero in altra causa, che nulla lasciano desiderare pel pro e pel contra).

II.° Punto.

Il venditore che si è riservato il dominio fino al pagamento del prezzo, ma non ha iscritto, può egli rivendicare il suo fondo contro qualsiasi possessore?

Il può.

Così il Senato, contro le conchiusioni dell' Officio dell' Avvocato Generale, nella causa *Falco e De Lorenzi* 26 febbrajo 1820 (*Collezione Vol.* 3.° *anno* 1820 *pag.* 30), e nell' ordine *Muzio* (eod. pag. 358).

III.° Punto.

Questo venditore debb' essere o no preferito a qualsiasi creditore iscritto?

Il debbe.

Così il Senato, contro le conchiusioni del Ministero pubblico signor Alvigini accennate qui sopra, nel giudizio d' ordine contro gli eredi *Carrosio* 13 marzo 1827 (*Collezione Vol.* 3.° *anno* 1827 *pag.* 101).

E da osservarsi, che il venditore fu preferito unicamente per *una quota proporzionale* sul total prezzo; perchè aveva convenuto, che passasse il dominio nel compratore mano mano, e in proporzione de' pagamenti.

INDICI
DEL VOLUME
(1826 - 1827)

1.° INDICE degli articoli di Legge applicati od illustrati.

2.° INDICE ALFABETICO de' cognomi delle Parti fra le quali è stata data Decisione.

3.° INDICE ALFABETICO delle materie contenute nelle Decisioni, e nelle Note.

INDICE

degli Articoli di Legge applicati od illustrati

LEGGI FRANCESI

CODE CIVIL.

		Pag.
Art.	214	14
	468	175
	802	175
	1153	59
	1326	69
	1337	69
	1994	80
	2135	14

CODE DE COMMERCE.

Art.	97, 98, 99	80

LEGGI NOSTRE

CODICE CIVILE.

Art.	109, 110, 111	1
	175	359
	259	343
	2322	148

CODICE DI PROCESSURA CIVILE.

Art.	52	253
	64	159
	65, 66	253
	173	359
	176	39, 342
	193	260
	242, 260	241
	386	281
	408	249
	503	265
	512	151
	515	265
	562	159
	601, 602	260
	605	281
	629	265
	752	151
	991, 1007	359

CODICE DI PROCESSURA CRIMINALE.

		Pag.
Art.	17	348
	90	208
	91	
	92	232
	93	
	95	208
	272	131
	285	348
	335	221
	370	214
	371	
	374	277
		339
	377	29
	588	214
	414	29
		34
		72
		96
		273
		277
	420	208
	432	721
	435	221
	449	107
	461	348

CODICE PENALE.

Art.	82	209
	165	107
	166	
	167	
	168	
	220	222
	221	
	306	377
	312	43
	315	377
	331	
	332	
	333	
	331	95
	440	
	464	54
	465	
	524	328
		348

ALTRE LEGGI NOSTRE

RISOLUZIONE SOVRANA INTORNO ALLE FINANZE.

		Pag.
Art.	55	39

RISOLUZIONE SOVRANA INTORNO ALL' AMMINISTRAZIONE DELLA GIUSTIZIA.

Art.	15	159
	17	

RISOLUZIONE SOVRANA 13 FEBBRAJO 1829.

		Pag.
Art.	31	131

INDICE ALFABETICO

de' cognomi delle Parti tra le quali è stata data Decisione

	Pag.
Agazzini-Albertazzi C. Bianchi	80
Amministrazione delle Finanze C. Scaravaggi	39
Amministrazione delle Finanze C. Scaravaggi	263
Antolini C. Carpanini	334
Azzali Giovanni e Giuseppe C. il Ministero pubblico	348
Barbieri C. Casoli	309
Basetti C. Madureri	59
Bassi-Prati C. Oldrini	318
Bavagnoli C. Crescini	241
Bozzini C. Molinari	231
Bellotti C. Oldrini	318
Bianchi C. Agazzini-Albertazzi	80
Bottego C. Bottego	253
Brizzi C. Gaibazzi	351
Brizzi C. Fanfoni	355
Cancari C. Tardiani-Mischi	14
Carpanini C. Antolini	334
Casoli C. Barbieri	309
Catelli C. Mutti	319
Civardi C. Ghezzi	1
Civardi C. Ghezzi	240
Comune di Parma C. Ferroni	342
Crescini C. Bavagnoli	241
Del-Rivo C. Metti	281
Fabri C. Molinari	231

Pag.

Faddi 43
Fanfoni C. Brizzi. 355
Ferrari 208
Ferretti C. Vescovini 148
Ferroni C. il Comune di Parma . . . 342
Finetti Giovanni e Pietro C. Finetti-Bazzini. 290
Finetti-Bazzini C. Finetti Giovanni e Pietro 290
Folli C. Pettenati 260
Furlatini C. Musi 101
Gaibazzi C. Brizzi 355
Gallani C. Longhena 175
Galli C. Marini 151
Gatti 232
Ghezzi C. Civardi 1
Ghezzi C. Civardi 240
Ghioni C. Mutti 319
Giangori Domenico 106
Giangori Domenico 131
Guatelli C. il Ministero pubblico . . . 328
Longhena C. Gallani 175
Madureri C. Basetti. 59
Majni Pietro e Giovanni 72
Marini C. Galli 151
Marini C. Strini ivi
Mazzoni C. Tardiani-Mischi 14
Metti sorelle C. Del-Rivo 281
Ministero pubblico C. Zatelli Francesco e Luigi 348
Ministero pubblico C. Azzali Giovanni e Giuseppe ivi
Ministero pubblico C. Moschini . . . 328
Ministero pubblico C. Guatelli ivi
Molinari C. Fabri 231

Pag.

Molinari C. Bozzini 231
Mondi 208
Montini 339
Moschini C. il Ministero pubblico . . . 328
Musetta Antonio 221
Musetta Antonio 273
Musi C. Furlatini 101
Mutti C. Catelli 319
Mutti C. Ghioni ivi
Oldrini C. Bassi-Prati 318
Oldrini C. Bellotti ivi
Oppici C. Palù 171
Orlandi C. Orlandi 333
Paini Giuseppe 376
Palù C. Oppici 171
Passerini C. Thierry 69
Paveri-Fontana C. Pecorini 249
Pecorini C. Paveri-Fontana ivi
Pettenati C. Folli 260
Pizzi-Mischi C. Pizzi Paolo e Francesco . 295
Pizzi Paolo e Francesco C. Pizzi-Mischi . ivi
Pratizzoli 227
Rangoni Angelo e Giovanni 208
Remondini C. Sozzi 155
Repetti 236
R. F. Notaro 34
R. F. Notaro 214
Sartori C. Zangrandi 359
Sartori 208
Scaramuzza ivi
Scaravaggi C. l'Amministrazione delle Finanze 263
Scaravaggi C. l'Amministrazione delle Finanze 39
Solari Bartolommeo 25

Pag.

Solari Luigi 53
Sozzi C. Remondini 155
Strini C. Marini 151
Tardiani-Mischi C. Cancari 14
Tardiani-Mischi C. Mazzoni ivi
Thierry C. Passerini 69
Vaccari 357
Vecchi 208
Vescovini C. Ferretti 148
Zaffanella 208
Zangrandi C. Sartori 359
Zatelli Francesco e Luigi C. il Ministero pubblico 348

INDICE ALFABETICO

delle materie

contenute nelle Decisioni e nelle Note

N. B. Il Numero indica la pagina del Volume, la lettera *D* indica *Decisione*, la lettera *N* indica *Nota*.

A

Accettazione di Sentenza. v. Lite finita.

Accusa v. Competenza.

Accusa *(Agguato - Insidie - Premeditazione)*.

La Sezione delle accuse, che fa fondamento sugli art. 306, 319, 332, 333, ommesso il 331 del Codice penale intende di far porre in accusa per agguato od insidie in ispecie, non per generica premeditazione . . . . . *D.* 377

Acquiescenza. v. Appello.

Agenti principali *(Concerto. Guardia)*.

E' agente principale chi, previo concerto, fa la guardia a chi commette un crimine . . . . . *D.* 208

Aggio. v. Cassiere.

Agguato. v. Accusa.

Alimenti. v. Suocera.

Alimenti. v. Trattamento.

Appello *(Acquiescenza - Azione penale - Ferite - Gravità - Ministero pubblico - Percosse - Querele)*.

Il Tribunale di appello correzionale, purchè non aggravi la pena, può dichiarare gravi le ferite o percosse non dichiarate tali dai primi Giudici, non ostante che il Ministero pubblico non abbia appellato dalla precedente sentenza . . . . . *D.* 232

(Dimanda nuova - Eccezione - Replica).

Nelle canse d' appello siccome è lecito di proporre nuove dimande, se abbiano il carattere di eccezione contro l' azione principale, così è lecito di proporle se siano in replica all' eccezione già data. *D.* 281

v. Domicilio eletto.

Appellabilità *(Causa diversa - Causa distinta - Cumulo - Prestito).*

L' appellabilità o no delle sentenze pretorie non si desume dal cumulo delle somme dimandate, quando il debito di ciascuna deriva da una causa diversa, cioè da diversi fatti, da contratti diversi nelle circostanze, sebbene identici nella denominazione - *e più particolarmente* - Due prestiti fatti alla stessa persona dal medesimo sovventore in tempi diversi possono costituire due cause distinte nel senso dell' art. 52 del Codice di processura civile . *D.* 253

Appropriazione. v. Cassiere.

Approvato. v. Polizza.

Atto primordiale. v. Polizza.

Autorizzazione *(Convalidazione).*

L' autorizzazione ottenuta da un tutore può contenere la convalidazione degli atti passati, fatti senza di quella . . *D.* 342

Appello. v. Sentenza.

Arme apparenti. v. Ribellione.

Atti. v. Sentenza.

Avaria. v, Sostituito.
Avvertimento. v. Denunziatori.
Azione possessoria *(Petitorio)*.
L'azione possessoria può esser diretta a cose stabili, senza convertire il possessorio in petitorio . . . . . *D.* 342
Appello. v. Testimonj.
Azione *(Domanda - Discussione sul merito)*.
Sotto il nome di *azione* adoperato dall'art. 502 Cod. proc. civ., si comprende qualsiasi dimanda, non esclusa quella di dover discutere nuovamente la causa sul merito . . . . . *D.* 265
Azione possessoria. v. Possessorio.
Azione penale. v. Appello.

C

Cassiere *(Aggio - Appropriazione - Denaro pubblico - Peculato - Sottrazione)*.
Il Cassiere che si appropria l'aggio delle monete in cassa è reo di peculato. *D.* 131
Cauzione - Danaro pubblico - Peculato - Sottrazione).
È reo di peculato il Cassiere che si appropria il danaro pubblico, sebbene la somma sia inferiore alla cauzione da lui prestata . . . . . *D.* 106. *N.* 146
Causa. v. Sposizione del fatto.
Causa diversa. v. Appellabilità.
Causa distinta. v. Appellabilità.
Causidico.
Non può impugnarsi l'adesione di un Causidico a ciò che è di giustizia, sebbene pregiudizievole al suo cliente. . *D.* 332
Cauzione. v. Cassiere.

Chiusura esterna. v. Furto.
Circostanza. v. Sposizione del fatto.
Circostanza. v. Sentenza criminale.
Circostanze fortuite. v. Tentativo.
Citazione. v. Dichiarazione di fatto.
Competenza. v. Tribunale supremo.
Competenza *(Supplenti del Pretore)*.
Il Supplente del Pretore è competente per conoscere di una causa, in cui il Pretore medesimo è parte. *D.* 159. *N.* 170
Competenza *(Accusa - Contravvenzione - Crimine - Delitto - Fatto)*.
Il Tribunale criminale è competente, anche quando il fatto esposto nell' accusa si risolve in un altro crimine, sebbene di grado diverso . . . . . *D.* 208
Competenza *(Eccezione civile)*.
Quando l'eccezione civile opposta da un incolpato non distrugge ogni idea di delitto, supponendola fondata, il Tribunale correzionale non può dichiararsi incompetente . . . . . *D.* 348
Concerto. v. Agenti principali.
Conclusioni. v. Merito.
Condizione. v. Matrimonio.
Conseguenza immediata. v. Omicidio.
Contestazione *(Rimozione - Tutore dativo - Tutore legittimo)*.
Se il tutore legittimo vuol impugnare la nomina del tutore dativo deve portare la sua lagnanza davanti il Pretore, citato il tutore - *in altri termini* - La contestazione di preferenza fra il tutore legittimo ed il dativo si risolve, in sostanza, in un giudizio di rimozione . . . . *D.* 359
Contestazione. v. Giurisdizione volontaria.

Conversione. v. Giurisdizione volontaria.
Contraddizione. v. Sentenza.
Contraenti. v. Interpretazione.
Contravvenzione. v. Competenza.
Contro-prova. v. Testimonj.
Convalidazione. v. Autorizzazione.
Convenzioni matrimoniali. v. Trattamento.
Crimine. v. Competenza.
Cumulo. v. Appellabilità.

D

Danaro pubblico. v. Cassiere.
Danni-interessi. v. Venditore.
Decisione. v. Secondo grado.
Delazione. v. Giuramento.
Delitto. v. Competenza.
Denunziatori *(Avvertimento - Lettura)*.
La lettura di certi documenti può equivalere all'avvertimento da darsi ai Giudici, che un testimonio da esaminarsi fu denunziatore . . . . . *D.* 214 e 357
Deposizione de' testimonj. v. Lettura.
Desistenza. v. Lite finita.
Desistenza. v. Querela.
Dichiarazione di fatto *(Citazione - Indicazione)*.
È dichiarazione di mero fatto che la citazione, sebbene erronea nel cognome del reo convenuto, ha bastanti indicazioni per farlo conoscere . . . . . *D.* 342
Dichiarazioni diverse da considerarsi come di mero fatto . . . . . *D.* 332
Dichiarazione imperfetta. v. Sentenza criminale.
Dichiarazione di fatto. v. Matrimonio.
Dimanda nuova. v. Appello.
Dimanda. v. Azione.

Discussione sul merito. v. Azione.
Domicilio eletto *(Appello - Nullità - Significazione)*.
È nulla la significazione dell'atto di appello fatta al domicilio eletto dall'intimato nell'atto di significazione della sentenza di prima istanza, se nell'elezione non sianvi circostanze particolari . . . . *D.* 260
Dragoni Ducali. v. Ribellione.

E

Eccezione non proposta. v. Giudice.
Eccezione. v. Esame de' testimonj.
Eccezione. v. Apello.
Eccezione. v. Garante.
Eccezione civile. v. Competenza.
Efficacia. v. Sentenza.
Equipollenza. v. Menzione.
Erede.
Se l'erede in quota, o beneficiato rappresenti in tutto il defunto? . . *O.* 191
Erede beneficiato *(Evizione - Garantia)*.
Quando è caso di un erede beneficiato, la regola *quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio* va circoscritta entro le forze della quota depurata a lui spettante . . . . . *D.* 175
Errore materiale. v. Sentenza.
Esame de' testimonj *(Eccezione - Istanza - Lista - Significazione)*.
Se l'accusato non si oppone, possono esaminarsi anche i testimonj, i cui nomi non sono portati sulla lista significata.
Se l'accusato vuole che si sentano altri testimonj, debbe farne istanza . *D.* 214
Evizione. v. Erede beneficiato.

F

Falso. v. Sposizione del fatto.
Fatto. v. Competenza. v. Giuramento. v. Sentenza. v. Sposizione del fatto. v. Tribunale supremo.
Ferite. v. Appello.
Finanza. v. Significazione.
Ferma. v. Querela.
Furto *(Chiusura esterna - Parete - Scalamento)*.
La parete che divide una casa dall'altra è una chiusura esterna, cosicchè il vicino che discende dalla sua casa nella casa dell'altro per un foro alto più di tre braccia del piano della camera, e ruba, commette il furto punito dagli art. 431 e 440 del Codice penale . . . . *D.* 95. *N.* 100

G

Garante *(Eccezione)*.
Il garante di un'obbligazione non vietata dalla Legge non può eccepire dell'inefficacia o insussistenza originaria di quella . . . . . *D.* 281
Garantía. v. Erede beneficiato.
Genero. v. Suocera.
Giorno. v. Pignoramento di mobili.
Giudice *(Eccezione non proposta - Uffizio del Giudice)*. v. Uffizio del Giudice.
Il Giudice nel supplire d'*uffizio* ad un'eccezione non proposta, ma risultante dagli atti della causa, debbe altresì valutarne ciò che a quell'eccezione avrebbe potuto contrapporre l'altra Parte . . . *D.* 175
Giudici. v. Supplenti.

Giuramento decisorio *(Impedimento)*.

Quando, venuto il giorno di prestare il giuramento decisorio, il procuratore della Parte che dovrebbe giurare, la allega impedita, la prima operazione da farsi dal Tribunale è di verificare se l'impedimento esiste . . . . . *D.* 249

Giuramento *(Delazione - Fatto - Referimento)*.

Non si riferisce il giuramento quando il fatto non è personale a chi lo deferì. *D.* 148

Giurati.

Il sistema de' *Giurati* è diverso dal nostro sistema criminale . . . . *N.* 78

Giurisdizione volontaria *(Contestazione - Conversione - Giurisdizione contenziosa)*.

Gli affari di *volontaria giurisdizione*, quando danno luogo a contestazione nell'interesse di alcuno, divengono affari di *giurisdizione contenziosa*, soggetti alle regole ordinarie della processura, se la Legge non dispone altrimenti . . . . *D.* 359

Giurisdizione contenziosa. v. Giurisdizione volontaria.

Gravità. v. Appello.

Guardia. v. Agenti principali.

I

Impedimento. v. Giuramento decisorio.

Incidente. v. Merito.

Indicazione. v. Dichiarazione di fatto.

Induzione. v. Sposizione del fatto.

Interpellazione. v. Testimonj.

Interpretazione *(Contraenti - Legge)*.

Le stesse espressioni adoperate dalla Legge e dai contraenti non possono avere un valore diverso . . . . . *D.* 14

Interrogatorio. v. Presidente.
Interrogazioni. v. Testimonj.
Insidie. v. Accusa.
Ipoteca. v. Trattamento.
Iscrizione. v. Venditore.
Istanza. v. Esame de' testimonj.

L

Legato (il) si chiede all'erede. . . . *D.* 332
Legge. v. Interpretazione.
Legislazione . . . . . *N.* 13, 79, 307, 341
Lettura. v. Denunziatori. v. Testimonio.
Lettura *(Deposizione de' testimonj)*.
La lettura di certi documenti può non considerarsi come lettura della deposizione davanti il Giudice processante . *D.* 214
Libertà. v. Matrimonio.
Lista. v. Esame de' testimonj.
Lite finita *(Accettazione di sentenza - Acquiescenza - Desistenza - Spese)*.
La protesta di volersi uniformare pienamente alla Sentenza già proferita, si consideri poi come un'acquiescenza, o come una desistenza, pone fine alla lite, sebbene in quanto alle spese rimanga pur tuttavia alcun punto a discutersi . . . *D.* 101
Luogo. v. Pignoramento dei mobili.

M

Matrimonio *(Condizione - Dichiarazione di fatto - Libertà - Motivo ragionevole)*.
Si hanno per non iscritte nel testamento le condizioni o disposizioni che intralciano la libertà del matrimonio sol quando elleno non sono mosse da un ragionevole motivo.

Il riconoscere, se quelle disposizioni hanno o non hanno un motivo ragionevole, appartiene ai soli Giudici del fatto. *D.* 295 *O.* 304

Marito. v. Trattamento.

Menzione *(Equipollenza - Nullità)*.

Una menzione anche comandata dalla legge sotto pena di nullità può essere supplita per equipollenza di parole o di fatti . . . . . *D.* 334

Merci avariate. v. Sostituito.

Merito *(Conclusioni - Incidente - Questione incidente)*.

Si annulla la sentenza, quanto essendo proposta da una delle Parti una quistione incidente, il Tribunale decide sul merito . . . . . *D.* 355

Ministero pubblico. v. Appello.

Moglie. v. Trattamento.

Morte. v. Testimonj.

Motivi del giudicare. v. Sentenza.

Motivo ragionevole. v. Matrimonio.

N

Nota. v. Testimonj.

Nullità. v. Domicilio.

Nullità. v. Menzione.

Nullità. v. Sentenza. v. Testimonj.

O

Offeso. v. Testimonj.

Omicidio. v. Sposizione del fatto.

Omicidio *(Conseguenza immediata)*.

L'omicidio è *conseguenza immediata* del precedente crimine, nel senso dell'art. 312,

quando quello e, in certa maniera, per origine e per tempo una cosa sola col crimine anteriore, perchè un fatto diverso o una diversa causa o uno spazio di tempo non ha disgiunto l'uno dall'altro . *D.* 43 *N.* 57

Omicidio *(Premeditazione)* 227

La dichiarazione dei Giudici che il disegno di uccidere fu formato nell'istante del ferimento, esclude la premeditazione. *D.* 227

P

Parentela. v. Testimonj.

Parete. v. Furto.

Patto reale (il).

Non abbisogna d'iscrizione . . *N.* 63

v. Venditore.

Peculato v. Cassiere.

Pena. Non si cumulano le pene . . *N.* 58

v. Sentenza.

Pendenza di lite. v. Querela di falso.

Perentorietà. v. Sentenza.

Perentorio. v. Sentenza.

Percosse v. Appello.

Periti. v. Testimonj.

Petitorio. v. Azione possessoria.

Pertinenza v. Testimonj.

Pignoramento di mobili *(Giorno - Luogo)*.

Il giorno e luogo per la vendita si destinano ad arbitrio del Giudice . *D.* 171

Polizza *(Approvato - Atto primordiale - Ricognizione)* . . . . . *D.* 69

Possessorio. *(Azione possessoria - Prescrizione)*.

L'azione possessoria è ella proponibile, quando è provato che la proprietà, o la

servitù non si è potuta acquistare per prescrizione? . . . . . *N.* 325
Possesso promiscuo. v. Turbativa.
Premeditazione. v. Accusa.
Premeditazione. v. Omicidio.
Presidente *(Interrogatorio)*.
Nessuna legge impedisce che l'accusato di crimine, arrestato che sia, venga subito interrogato dal Presidente della sezione criminale. . . . . *D.* 221
Prestito. v. Appellabilità.
Promessa. v. Trattamento.
Protesta. v. Sostituito.
Pretori *(Giudici - Supplenti)*.
I Pretori sono autorizzati a supplire ai Giudici mancanti nei Tribunali civili e criminali . . . . . *D.* 131

Q

Querele di falso *(Pendenza di lite)*.
La querela di falso proposta già davanti un Tribunale, non può proporsi davanti ad un altro . . . . . *D.* 171
Querela *(Desistenza - Ferma)*.
Non vi ha querela o desistenza ove non siano servate le forme indicate dalla legge *D.* 208

v. Appello.
Quistione incidente. v. Merito.

R

Rappresentanti. v. Significazione.
Referimento. v. Giuramento.
Relazioni. v. Testimonj.

Replica. v. Appello.
Responsabilità. v. Sostituito.
Revisione. v. Sentenza.
Ribellione *(Armi apparenti - Dragoni Ducali)*.
I Dragoni Ducali sono nell' esercizio di loro funzioni quando chieggono a' militari l' esibizione del permesso di trovarsi in giro di notte, e commettono ribellione armata que' militari che si avventano colle armi di loro ordinaria portata. *D.* 221
Ricognizione. v. Polizza.
Ricorso intempestivo.
Il ricorso, interposto durante il termine ad appellare, è irricevibile . . *D.* 348
Rimozione. v. Contestazione.
Rinunzia. v. Testimonj.
Riserva. v. Testimonj.
Riserva del dominio (la) non abbisogna d'iscrizione . . . . . *N.* 63. *e A.* 386

S

Scalamento. v. Furto.
Schiarimenti. v. Sequestratario.
Scusa. v. Sposizione del fatto.
Secondo grado *(Decisione - Sentenza)*.
Una decisione o Sentenza, anche data nullamente e incompetentemente, è di secondo grado, quando è data per ricorso contro una precedente e da chi è destinato a pronunciare in secondo grado . *D.* 353
Sentenza *(Appello - Pena - Testo)*.
La sentenza d'appello correzionale confermando la prima sentenza non abbisogna di contenere il testo della legge penale, nè d'indicare la pena . . . . *D.* 131

(Atti - Motivi del giudicare).

Quando i motivi del giudicare sono tratti da circostanze non conformi ai veri risultamenti degli atti, la sentenza non può sussistere . . . . . *D.* 290

(Circostanza - Dichiarazione imperfetta).

I Giudici del fondo chiamati a decidere intorno ad un omicidio con agguato, adempiono perfettamente al loro uffizio quando escludono le circostanze dell' agguato, e senz' altro aggiungere dichiarano volontario l' omicidio . . . . . *D.* 377. *N.* 382

(Contraddizione - Revisione).

Non vi ha contraddizione di giudicati che possa dar luogo a revisione, quando i fatti stabiliti nella seconda sentenza, sebbene contrarj a quelli stabiliti nella prima, possono essere risultati da prove ulteriori . . . . . *D.* 214

(Efficacia - Perentorietà - Perentorio - Significazione). 265

Una Sentenza non significata nel termine *perentorio* indicato dalla legge perde per sempre le sua efficacità anche in rispetto alla condanna nelle spese.

Non deriva però da siffatta inefficacia la *perenzione* degli atti che precedettero quella Sentenza . . . . . *D.* 265

(Errore materiale - Testo penale).

L' inserzione erronea del testo della legge penale, non può dar luogo a Revisione . . . . . *D.* 221

(Fatto-Sposizione del fatto-Testo penale).

Il fatto che si espone nella Sentenza Criminale debb' essere tale che porti necessariamente a qualificare il crimine, a cono-

scere gli antori, ed applicar loro la pena: altrimenti o la sposizione è imperfetta, o la pena è male applicata . . . *D.* 72

Il testo penale s' inserisce nella Sentenza onde istruire il condannato, ch' egli è punito dalla legge. Quindi si deve inserire o tutto il testo, o quelle parti di esso almeno, senza le quale il condannato non può ottenere la necessaria istruzione . . *D.* 72

(Nullità - Tempo).

Non vi è nullità quando la sentenza correzionale è proferita in un giorno diverso da quello che indica la legge. *D.* 131

V. Secondo grado.

(Testo penale).

Il testo penale da inserirsi nella Sentenza è quello che indica il delitto e la pena con cui è punito . . . . . *D.* 95

Sequestratario *(Schiarimenti - Spese).*

Il sequestratario il quale, fatta la dichiarazione prescritta dall' art. 749 Cod. pr. civ., richiede degli schiarimenti di fatto, e si rimette alla giustizia quanto è al versamento del danaro nelle mani del sequestrante, non può essere condannato nelle spese del giudizio. . . . . *D.* 151

Significazione *(Finanza - Rappresentanti).*

Nella significazione di un atto ad istanza dell'Amministrazione generale delle Finanze non vi è bisogno di nominare i Rappresentanti - *in altri termini* - Il nome dell'Amministrazione generale delle Finanze è bastante indicazione di chi fa seguire la significazione . . . . . *D.* 39

Significazione. v. Sentenza.

Significazione. v. Domicilio eletto.

Significazione. v. Esame de' testimonj.
Sottrazione. v. Cassiere.
Sostituito. *(Avaria - Merci avariate - Protesta - Responsabilità - Spedizione).*
La sostituzione ad un mandatario non può obbligare il sostituito al di là de' termini, entro i quali ha consentito di esserlo - *in altri termini* - L' avaria accaduta alle merci anteriormente, non istà mai a carico dello spedizioniere intermedio, quando questi protesta in buona forma di non volerne rispondere . . . . . *D.* 80 *N.* 94
Spese. v. Lite finita.
Spese. v. Sequestratario.
Spedizioniere. v. Sostituito.
Sposizione del fatto *(Causa - Fatto - Omicidio).*
Non è imperfetta la sposizione del fatto per ciò solo, che la sentenza non indica la causa da cui il condannato fu indotto a commettere l'omicidio o altro crimine. *D.* 29
(Circostanza - Scusa).
Quando fu esposta nella sentenza criminale una circostanza valevole da sè a far minorare la pena, bisogna escluderne espressamente l'influenza sull'animo del condannato, se vuolsi applicare la pena ordinaria . . . . . *D.* 273
(Falso).
La sposizione del fatto non è perfetta, quando si tratta di falso, se non venga enunciato per una parte come le cose sono state narrate, e per l'altra parte come esse furono veramente - *in altri termini* - Il crimine di falso si costituisce essenzialmente dal confronto tra quello che si è voluto far credere e quello che è . *D.* 34

(Induzione).

Basta che la non influenza sull'animo del delinquente di una circostanza valevole da sè a far diminuire la pena s'induca dalle altre circostanze esposte nella sentenza . . . . . *D.* 277

v. Sentenza.

Suocera *(Alimenti - Genero).*

La suocera non ha azione per conseguire gli alimenti dal genero . . . . *D.* 1

Supplenti. v. Competenza. v. Pretori.

Surroga. v. Testimonj.

T

Taglio d'alberi. v. Turbativa.

Tempo v. Sentenza

Tentativo *(Circostanze fortuite).*

Vi è tentativo di omicidio, quand'anche il feritore desista e fugga per timore incussogli dalle grida del ferito e dalla vicinanza delle pubblica Forza . . *D.* 227

Termine perentorio. v. Testimonj.

Testimonj *(Appello - Nota).*

Nessuna legge prescrive, che si tenga la nota sommaria delle deposizioni de' testimonj sentiti all'udienza degli appelli correzionali . . . . . *D.* 131

(Controprova - Morte - Riserva - Surroga - Termine perentorio).

Ad uno de' testimonj, nominati per la controprova, che venga a morire prima dell'esame, non si può surrogarne un'altro qnando il termine perentorio è spirato; nè giova che siavi fatta riserva di nominare altri testimonj . . . . . *D.* 241

(Interpellazione - Offeso).

L'interpellazione da farsi ai testimonj intorno alla parentela ed altro coll'offeso risguarda solo colui, che la sentenza di accusa ritiene come offeso veramente dall'accusato . . . . . *D.* 29

(Interrogazioni - Pertinenza).

Le interrogazioni, che possono farsi a' testimonj, alla forma dell'art. 160 Cod. pr. civ. debbono risguardare al fatto articolato, ed esserne concludenti per dimostrarne l'insussistenza . . . . *D.* 241

(Lettura - Nullità).

Non vi è nullità di dibattimento se si ometta la lettura ordinata dall'art. 374 del Codice di processura criminale . *D.* 339

(Parentela - Periti - Relazioni).

La domanda da farsi ai testimonj sulle relazioni di parentela od altro coll'accusato non è prescritta a pena di nullità.

Non è neppur prescritto che tale dimanda si faccia ai Periti . . . . . *D.* 277

(Rinuncia).

I testimonj portati sulla lista a difesa dell'accusato, sebbene licenziati per rinuncia di lui, ed adesione del Ministero pubblico al loro esame possono essere chiamati ad istanza dello stesso Ministero pubblico e sentiti con giuramento . . . *D.* 236

Testo v. Sentenza.

Testo penale. v. Sentenza.

Trattamento *(Alimenti - Convenzioni matrimoniali - Ipoteca - Marito - Moglie - Promessa).*

La promessa ne' capitoli nuziali *di somministrare alla futura moglie un conveniente buon trattamento corrispondente al proprio grado, stato e condizione* è una

ricognizione dell'obbligo imposto al marito dalla Legge di alimentare la moglie.

Siffatta promessa non produce ipoteca, e cede il luogo necessariamente a qualsiasi creditore del marito . . . . . *D.* 14

Cautela per assicurare un trattamento certo alla sposa . . . . . *N.* 23

Tribunale supremo *(Competenza - Fatto)*.

Il Tribunale supremo non ritiene mai la causa quando il fatto non è stato abbastanza chiarito . . . . . *D.* 106

Turbativa *(Possesso promiscuo - Taglio d' alberi)*.

Il tagliar alberi su di un fondo, di cui si è promiscuamente in possesso con altri, non è turbativa nel senso dell' art. 524 del Codice penale. . . . . *D.* 328

Tutore dativo. v. Contestazione.

Tutore legittimo. v. Contestazione.

U

Uffizio del giudice.

Dell' uffizio del Giudice negli affari civili contenziosi, *durante il giudizio, e nella Sentenza* . . . . . *O.* 184

v. Giudice.

V

Venditore *(Danni interessi - Iscrizione - Patto reale)*.

I danni interessi dovuti pel ritardo di pagare il residuo prezzo al venditore consistono nel frutto legale.

Questo frutto è dovuto dal giorno della dimanda, e in quanto alla collocazione dipende dall'iscrizione ipotecaria, a differenza della somma capitale . . . *D.* 59

00580093

Digitized by Google